ESSAI SUR L'ASSURANCE MARITIME

POUR COMPTE DE TIERS

THÈSE

pour le Doctorat Juridique

par Eugène BRESSON

Docteur en Droit

MARSEILLE
IMPRIMERIE NOUVELLE (*Association Ouvrière*)
Rue Sainte, 29-31

1913

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549817_0025

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

PERSONNEL

MM. Pison, doyen honoraire.

Bry, doyen, professeur de Droit romain, chargé des cours de Pandectes et de Législation Industrielle.

Jourdan, professeur de Droit civil, chargé des cours d'Histoire du Droit privé (Doctorat) et de Droit civil (Capacité).

Vermond, professeur de Droit romain, chargé du cours de Pandectes.

Moreau, assesseur du doyen, professeur de Droit administratif, chargé des cours de Droit administratif approfondi et de Législation financière.

Audinet, professeur de Droit international, chargé d'un cours de Droit civil.

Bonnecarrère, professeur de Droit commercial, chargé des cours d'Enregistrement et Notariat et de Droit maritime.

Ripert, professeur de Droit civil, chargé du cours de Droit administratif (Capacité) et des cours de Droit civil approfondi et comparé.

Perroud, professeur de Procédure civile, chargé du cours de Droit civil (Capacité).

Raynaud, professeur d'Economie politique, chargé du cours d'Economie politique (Doctorat).

Aubry, agrégé, chargé des cours d'Economie politique (Licence) et d'Histoire des doctrines économiques (Doctorat).

Dumas, agrégé, chargé des cours d'Histoire générale du Droit français (Licence) et d'Histoire du Droit public (Doctorat).

Hayem, chargé du cours de Droit criminel.

Brunet, chargé des cours de Droit constitutionnel et de Droit public (Licence).

Guillois, chargé du cours de Droit constitutionnel et de Droit public (licence).

Segur, chargé du cours de Droit constitutionnel (Doctorat).

Jougla, secrétaire.

L'Université et la Faculté n'entendent donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

ESSAI SUR L'ASSURANCE MARITIME

POUR COMPTE DE TIERS

THÈSE

pour le Doctorat Juridique

par Eugène BRESSON

Docteur en Droit

Soutenue devant la Faculté d'Aix

le 5 juillet 1913

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

COMPOSITION DU JURY :

Président : M. E. VERMOND, professeur de Droit romain.

Assesseurs.. { M. PERROUD, professeur de Procédure civile.
M. HAYEM, chargé du cours de Droit criminel.

BIBLIOGRAPHIE

I. — Traités, Ouvrages généraux ou spéciaux, etc.

Abbotts. — On Shipping.
Agnel et de Corny. — Manuel général des assurances.
Alauzet. — Traité général des assurances.
Allard. — L'Assurance obligatoire.
Allègre. — De la Rescousse maritime.
Ancey. — Des Opérations d'assurance (thèse).
Anthoine de Saint-Joseph. — Condordance entre les Codes étrangers et les Codes français.
Arnould. — On marine insurance.
Azuni. — Système universel des principes du Droit maritime de l'Europe (traduct. L. Digeon).
Bailly. — De la Clause à ordre dans les Polices d'assurances sur la vie et maritimes.
Baldasseroni. — Assicurazioni.
Beaussant. — Code maritime ou Lois de la marine marchande.
Beautemps. — Nouveau manuel du Capitaine au long cours.
Bécane. — Commentaire sur l'Ordonnance de la marine de 1681, par Valin.
Bédarride. — Droit commercial.
Benecke. — Traité des principes d'indemnité en matière d'assurances maritimes (traduct. Dubernad).
Bensa. — Histoire du Contrat d'assurance au Moyen Age (traduct. J. Valery).
Berdez. — Les Bases juridiques et économiques de l'assurance privée.
Block. — Traité théorique et pratique de la statistique.
Boistel. — Cours de Droit commercial.
Bosco Bartolomeo. — Consilia.
Boucher. — Le Consulat de la mer ou Pandectes du droit commercial maritime.
Boulay-Paty { Cours de Droit commercial maritime. / Traité des Assurances et contrats à la grosse d'Émérigon.
Brandt. — Seeversicherung.
Bravard et Demangeat. — Manuel de Droit commercial.
Brorson. — Commentaire sur le livre IV du Code danois de 1683.
Capmany. — Apendice a las costumbres maritimas.
Casagéris. — Discursus legales de commercio.
Cauchy. — Le Droit maritime international.

Cauvet Em. — Traité des Assurances maritimes.
Cauvet J.-V. — Des Assurances maritimes.
Champeau. — De la stipulation par autrui (thèse).
Charet. — Notions de Droit maritime international.
Chaufton. — Les Assurances, leur passé, leur présent, leur avenir.
Clairac. — Us et Coutumes de la mer.
Clauzonne (de). — Etude sur les Assurances maritimes.
Colin. — La Navigation commerciale au XIX^e^ siècle.
Coulon et Houard. — Code pratique des Assurances maritimes.
Courcy (de) — Commentaire des Polices françaises d'assurances maritimes.
— Essais sur les lois du hasard.
— L'Exagération des valeurs assurées.
— La Protection de la vie des navigateurs.
— Questions de Droit maritime.
Cresp et Laurin. — Cours de Droit maritime.
Cruysmans. — Révision du Code de commerce.
Dageville. — Code de Commerce expliqué par la jurisprudence.
Davanseau. — Considérations générales sur les règlements d'avarie.
Daujon — Eléments de Droit maritime commercial.
— Traité de Droit maritime (en cours de publication).
Dejust. — De l'Assurance pour compte de qui il appartiendra.
Delaborde. — Traité des Avaries particulières sur les marchandises.
Delamarre et Le Poittevin. — Traité théorique et pratique de Droit commercial.
Delvincourt. — Institutes de Droit commercial.
Desjardins — Traité de Droit commercial maritime.
— Introduction historique à l'étude du Droit commercial maritime.
Desprez. — Etude sur le projet de modification du livre II du Code de commerce en 1867.
Droz. — Traité des Assurances maritimes.
Duchesne. — Manuel commercial et administratif du Capitaine au long cours.
Dufour, — Droit maritime.
Dussaud. — Etude sur la propriété des navires.
Emerigon. — Traité des Assurances et des Contrats à la grosse.
Estrangin. — Traité du Contrat d'assurance de Pothier.
Feldmann. — Notes et questions de Droit maritime.
Féraud-Giraud. — Jurisprudence de la Cour d'Aix concernant le Droit maritime.
Frémery. — Etudes de Droit commercial.
Fresquet (de). — Précis du cours de Droit commercial maritime.
Frignet — Traité des avaries communes et particulières.
Friocourt — Précis de droit maritime commercial et administratif.

Gautier. — Des Clauses d'irresponsabilité en matière de transports maritimes.
Gide, Lyon-Caen, Flache et Dietz. — Code de commerce de l'Empire Allemand.
Giraudeau et Courtois. — Traité des Assurances maritimes.
Gluck. — Pandecten, ad legem Rhodiam.
Govare { Traité des Avaries communes et de leur règlement.
L'Assurance maritime anglaise. Les origines. Le Lloyd. Polices diverses, Règlements.
Gros. — Le Contentieux pratique de l'Assurance maritime.
Grotius. — De jure belli et pacis.
Haghe et Cruysmans. — Commentaire de la Police d'Assurance maritime d'Anvers.
Hamon. — Histoire générale de l'Assurance en France et à l'Etranger.
Hennebicq. — Principes de Droit maritime comparé.
Hir (Le). — Des Armateurs et des Propriétaires de navires.
Hœchster et Sacré. — Manuel de Droit commercial maritime français et étranger.
Horson. — Questions sur le Code de commerce.
Jones. — Etude sur les Assurances maritimes en Angleterre.
Kurricke. — Diatrib. de assecurationibus.
Labroque Bordenave. — Traité des Assurances maritimes en France et à l'étranger.
Lafond. — Guide général des Assurances maritimes.
Laget de Podio. — Traité et questions sur les assurances maritimes.
Laurin. { Cours élémentaire de droit commercial.
Précis de droit maritime.
Lefeuvre. — De la responsabilité des propriétaires de navires
Lemonnier. — Commentaire sur les principales polices d'assurances maritimes usitées en France.
Lewis. — Das deutsche seerecht.
Locré. — Esprit du Code de commerce.
Longchampt — Explication du Code de commerce.
Lowndes — On general average
Lucca (de). — De credito.
Lubeck. — Des avaries.
Lyon-Caen et Renault. — Traité de droit commercial.
Maclachlan. — On Shipping.
Makower. — Commentaire du Code allemand de Commerce.
Marshall. — On insurance.
Michy. — L'assurance pour compte d'autrui et l'assurance complémentaire de responsabilité contre les risques d'incendie.
Molinier. — Traité de droit commercial.
Mongalvy et Germain. — Analyse raisonnée du code de commerce.
Morel { Des avaries, du jet et de la contribution.
Manuel de l'assuré ou vade mecum du commerce maritime

Négrin { Du droit d'appel à 1.500 fr. surtout en matière d'assurances maritimes.
De l'escroquerie en matière d'assurances maritimes.

Pardessus { Droit commercial.
Collection des lois maritimes antérieures au XVIIIe siècle.

Park. — On insurance.

Paulmier. — Manuel pratique du capitaine de navire.

Paunier. — Attribution des indemnités d'assurance et de quelques autres indemnités.

Pegolotti. — La pratica della mercatura.

Perels, — Manuel de droit maritime international.

Philipps. — Insurance.

Pitois. — Principes de droit maritime.

Portalis. — Traités des contrats aléatoires.

Pothier. — Traité du contrat d'assurances maritimes.

Pouget. — Principes du droit maritime.

Pradier-Fodéré. — Précis de droit commercial.

Reatz. — Histoire de l'assurance maritime en Europe.

Regnault. — De la responsabilité civile des propriétaires de navires.

Ricordeau { Assurances maritimes sur corps de navires.
Du règlement des indemnités.

Rimbaud. — Etudes sur la législation et l'administration maritimes.

Ripert. — Traité de droit maritime (en cours de publication).

Roccus. — De assecurationibus.

Roger. — Traité élémentaire de droit maritime commercial et de police de navigation.

Sainctelette. — L'assurance-incendie pour compte de qui il appartiendra

Salvioli. — L'assicurazione ed il cambio marittimo.

Saufourche-Laporte. — Le nouveau Valin ou Commentaire sur le deuxième livre du code de commerce.

Scaccia. — De commercio et cambio.

Sèze (de). — De la responsabilité des propriétaires de navires.

Smeesters. — Droit maritime et droit fluvial.

Stevens. — On average.

Straccha { Tractatus duo de assecurationibus et Proxenetis atque proxeneticis.

Stypmannus. — Jus maritimum.

Targa. — Contratti marittime.

Thaller. — Traité de droit commercial.

Thiébaut. — De la responsabilité des propriétaires de navires et des armateurs.

Toussaint. — Code manuel des armateurs et des capitaines de la marine marchande.

Uzzano. — Practica della mercatura.

Valabrègue. — Nouveau précis de droit maritime commercial.

Valin. — Commentaire sur l'ordonnance de la Marine du mois d'août 1681.
Valroger (de). — Droit maritime.
Vermond. — Manuel du droit maritime.
Verneaux. — L'unification du droit dans la matière de la responsabilité des propriétaires de navires.
Vincens. — Exposition raisonnée de la législation commerciale.
Vivante. — Traité théorique et pratique des assurances maritimes (trad. Yseux).
Voigt. — Seeversicherungsrecht.
Weil. — Des assurances maritimes et des avaries.
Weil. — L'assurance sur le fret en Angleterre.
Weiss. — Code de droit maritime international.
Weysten (Van). — Traité des avaries.
Ytier et Roccofort. — Comparaison des polices en usage sur la place de Marseille.

II. — Dictionnaires, Recueils, Répertoires, etc.

Badon-Pascal. — Répertoire général des assurances, V° Assurance maritime.
Caumont. — Dictionnaire universel de droit maritime, V° Assurance maritime
Dalloz. — Jurisprudence générale (partie principale et supplément). V° Assurance maritime
Dalloz. — Recueil périodique
Daffaux, Bellequin et Harel. — Encyclopédie des huissiers. V° Assurance maritime.
Devilleneuve, Massé et Dutruc. — Dictionnaire du contentieux commercial et industriel.
Dictionnaire du commerce et de la navigation. — V° Assurance maritime.
Goujet et Merger. — Dictionnaire de droit commercial. V° Assur.
Hannon. — Petit dictionnaire des assurances.
Lansel et Didio. — Encyclopédie du notariat. V° Assurance marit.
Lechartier. — Dictionnaire des assurances.
Mayen et Duhamel. — Dictionnaire de la bourse, de la banque et des assurances.
Merlin. — Répertoire universel et raisonné de Jurisprudence. — Questions de droit. V° stipulation pour autrui.
Pabon. — Dictionnaire des usages commerciaux et maritimes de la place de Bordeaux.
Picard et d'Hoffschmidt. — Pandectes belges. V° Assurance maritime.

Rivière. — Pandectes françaises et supplément V° Assurance maritime.

Rolland de Villargues. — Répertoire du notariat. V° Assurance maritime.

Rousseau et Laisney. — Dictionnaires de procédure. V° Assurance maritime et avaries.

Ruben de Couder. — Dictionnaire du Droit commercial. V° Assurance maritime.

Sirey. — Recueil général des lois et arrêts.

Vaudoré. — Le Droit civil usuel. V° Avaries.

Vincent et Pénaud. — Dictionnaire de Droit international privé. V° assurance.

III. — Journaux, Périodiques, Revues, etc.

Annuaire de législation étrangère :

Loi anglaise du 21 décembre 1906, année 1907.

Loi anglaise du 20 octobre 1909, année 1909

Loi allemande du 20 mai 1908, année 1909.

Argus (L'). — Journal international des assurances.

Assurance maritime (L').

Autran. — Revue internationale de Droit maritime :

L. Crémieu. — L'Assurance pour qui il appartiendra en droit maritime, t. 28, p. 434.

L. Franck. — L'Assurance maritime et les polices à ordre ou au porteur, t. 14, p. 412.

Baumgartner. — Encyclopédie ou Revue internationale des assurances.

Bulletin de la Société d'études législatives :

Capitant. — Comparaison des projets de lois français, allemand et suisse sur le contrat d'assurance, année 1906, p. 500.

Darras. — Rapport sur le projet de loi relatif au contrat d'assurance, année 1905, p. 477.

Journal des Assurances : Dupuich. — Rapport sur le projet de loi relatif au contrat d'assurance terrestre, année 1908, p. 291, 495, 509, 512, et 557 ; 1909, p. 40, 89, 130, 188, 223, 281 et 344.

Journal de Droit international privé.

Lyon-Caen. — Rapport sur le projet de loi relatif au contrat d'assurance, Journal officiel, 1904. Documents parlementaires, annexe 1918, p. 918.

Moniteur des Assurances : Oudiette. — De l'Assurance pour compte de qui il appartiendra, année 1890, p. 141, 185 et 452.

Opinion (L').

Recueil périodique des Assurances.

Revue critique de législation et de jurisprudence : Lyon-Caen. Dissertations, années : 1882, p. 524 ; 1883, p. 641 ; 1886, p. 351 ; 1892, p. 361 ; 1894, p. 489.

Essai sur l'Assurance Maritime

POUR COMPTE DE TIERS

Thèse pour le Doctorat Juridique

INTRODUCTION

I. **Position de la question. — Son intérêt théorique et pratique.**

II. **Plan de l'ouvrage.**

III. **Sources.**

I

1. Dans tout contrat commercial, chacune des parties qui paraissent à la conclusion de la convention peut, en principe et aussi bien qu'en droit civil, traiter non pas pour elle, mais *pour le compte d'un tiers*, dénommé ou non, soit qu'elle représente ce tiers en vertu d'un lien de droit préexistant (tuteur agissant pour son pupille, mari agissant pour sa femme, mandataire opérant pour son mandant, commissionnaire pour son commettant, etc.) (1), soit qu'elle stipule pour ce tiers dans les conditions prévues à l'article 1121 du Code civil (2). Dans ce dernier cas, le stipulant peut connaître, au moment de la conclusion du contrat, la personne qui sera appelée ultérieurement à bénéficier de la stipulation, ou, au

(1) V. Planiol, *Traité élémentaire de Droit civil*, 3e édition, T. II, nº 1172.

(2) Planiol, op. cit., nº 1209 et s

contraire, ignorer qui en sera le bénéficiaire. Rappelons toutefois que si, au cas de représentation, le tiers représenté peut aussi bien être débiteur que créancier, il n'en est pas de même dans la stipulation pour autrui, qui constitue uniquement un moyen de rendre autrui créancier, sans qu'il soit possible de rendre un tiers débiteur, la prohibition de l'art. 1119 du Code civil étant absolue (1).

De même, les clauses *à ordre* et *au porteur* permettent bien au créancier d'assurer le bénéfice du contrat à un tiers quelconque, sans l'intervention du débiteur, sans même qu'on ait à recourir aux formalités prévues par l'art. 1690 du Code civil ; mais elles ne permettent pas de rendre autrui débiteur ou plutôt il n'existe pas de procédé symétrique pouvant servir à assurer dans les mêmes conditions la succession à la dette, à titre particulier.

2. Le commerce, et plus particulièrement le commerce maritime, a de plus en plus recours à ces modes de contracter au profit ou pour compte de tiers, soit pour assurer le secret nécessaire à la réussite de certaines opérations, soit pour activer et multiplier les transactions. Mais il n'est pas évident *à priori* que la faculté de contracter pour autrui soit illimitée et inconditionnée dans toute espèce de contrat. Il apparaît au contraire que la nature de la convention peut subordonner à certaines conditions l'emploi d'intermédiaires, ou la stipulation pour autrui, ou l'emploi des clauses *à ordre* ou *au porteur*.

C'est ainsi que, dans l'assurance maritime, on a toujours pratiqué ces formes dans la plus large mesure, soit que les contractants aient traité pour les véritables intéressés ou à leur profit, soit que l'on ait eu recours aux clauses *à ordre* ou *au porteur*.

Nous nous proposons d'examiner si cette pratique a été et est encore légitime, dans quelle mesure elle l'est, quels sont ses effets, quelle en est la portée, comment en un mot se concilient les principes du

(1) Planiol, op. cit., nº 1017 et s.

contrat d'assurance maritime avec la volonté des contractants d'en assurer le bénéfice à un tiers.

3. Théoriquement, la question présente un intérêt suffisant pour justifier l'étude que nous voulons en faire. En effet, l'étendue des droits acquis au tiers bénéficiaire de l'assurance a été l'objet, à toute époque, de discussions doctrinales qui ne sont point encore terminées et a donné lieu à des décisions divergentes dans la jurisprudence auxquelles n'ont mis fin ni l'Ordonnance sur la marine de 1681 ni le Code de Commerce. Dans divers pays, des lois récentes sont venues mettre fin aux controverses et les Chambres françaises ont été saisies, le 12 juillet 1904 et le 14 juin 1906, d'un projet sur les assurances terrestres, qui s'occupe notamment des assurances pour autrui. Des conflits de législation peuvent donc apporter un nouvel aliment aux discussions.

Le point de départ de la controverse est une considération de la plus grande importance : dans l'assurance, chaque partie tient le plus grand compte de la solvabilité, de la moralité, du crédit de l'autre partie. C'est un élément de sécurité absolument essentiel dans un semblable contrat. Il importe à l'assuré que l'assureur soit en situation de remplir, en cas de sinistre, complètement les engagements, souvent considérables, qu'il a pris, et soit d'une loyauté telle qu'il ne cherchera pas à se dérober à l'exécution complète et de bonne foi de ses obligations. Au cas contraire, l'assurance n'est qu'un leurre et le commerçant n'y trouvera pas la sécurité qu'il recherche. Il est donc intéressé à connaître la personne qui doit lui garantir cette sécurité, et si on peut facilement accepter qu'il traite avec un mandataire de l'assureur, on comprendra qu'il aura quelque répugnance à traiter avec un intermédiaire agissant pour le compte d'un tiers inconnu. Au surplus, si le tiers peut dans la suite bénéficier des primes, il ne pourra pas devenir assureur et être tenu de payer l'indemnité stipulée en cas de sinistre, puisque nul ne peut engager autrui sans mandat.

Des difficultés d'ordre juridique et des considéra-

tions d'ordre pratique dictées par les besoins du commerce font donc obstacle à ce qu'une personne assure les choses d'un commerçant (navire ou marchandises) pour compte d'un tiers dont il ne serait pas le représentant. En fait, l'*assurance active* pour compte d'autrui n'a jamais été pratiquée, sauf quand l'assureur est représenté dans le contrat par un mandataire ou préposé, auquel cas tout se passe comme si l'assureur lui-même intervenait directement.

Si nous envisageons maintenant l'*assurance passive*, nous devons reconnaître que la personnalité de l'assuré a pour l'assureur une importance considérable. Non seulement la question de solvabilité intervient à raison du taux élevé des primes dues, mais la moralité de l'asssuré a une bien autre importance. Tel armateur est réputé pour donner à ses navires tous les soins qu'ils peuvent réclamer et pour les maintenir en parfait état de navigabilité, alors que tel autre ne fait que les dépenses strictement indispensables pour pouvoir les maintenir à flot. Les risques sont infiniment moindres avec le premier qu'avec le second. Tel armateur choisit avec soin ses capitaines, conduit toutes ses opérations avec la plus grande loyauté, la plus parfaite correction ; tel autre, au contraire, a éprouvé des sinistres dans des conditions qui ne laissent aucun doute sur la conduite répréhensible du capitaine et l'existence d'une collusion frauduleuse entre lui et l'armateur. Nul doute que l'assureur ne mette autant d'empressement à assurer les navires du premier que d'attention à éviter toute assurance au profit du second (1). Et ce ne sont pas là de vaines suppositions d'école ; les annales des tribunaux de commerce sont malheureusement pleines de ces sinistres habilement concertés entre armateurs, chargeurs et capitaines. Or, dans ce cas, l'assureur est exposé, s'il ne peut pas prouver la fraude, ce qui est fréquemment impossible, à payer indûment des sommes considérables.

(1) V. en ce sens, de Courcy, *Commentaire de la police de Paris*, p. 20.

On comprend donc combien les considérations de personnes sont importantes dans l'assurance passive. C'est un élément essentiel de l'appréciation du risque pour l'assureur, donc un élément essentiel de son engagement. Et l'on comprend que l'on ait considéré le contrat d'assurance en quelque sorte comme formé *intuitu personæ*. Dès lors, comment admettre que le souscripteur de l'assurance puisse stipuler pour un tiers qui ne serait pas désigné à l'assureur et *à fortiori* pour une personne inconnue des parties ? Il a fallu, nous le verrons, les impérieuses nécessités du commerce pour justifier ces conventions.

4. Si l'intérêt théorique que représente la question, objet de notre étude, est assez considérable pour en justifier un examen juridique approfondi, cela ne suffit pas. Encore faut-il que cette étude présente un intérêt pratique.

Dans tout ce qui touche au commerce, en effet, c'est l'utilité pratique qui doit l'emporter sur toute autre considération. Le commerce et, plus que tout autre, le commerce maritime, vit de réalités ; les conceptions purement spéculatives, sans applications pratiques, les théories ne reposant sur aucune institution effective, sur aucun usage réel, sont vaines et dépourvues d'intérêt. Nous n'aurons donc justifié le choix de notre sujet que s'il présente un intérêt réel pour le commerçant et si nous démontrons que l'assurance pour compte de tiers répond à un véritable besoin. Notre étude n'aura de raison d'être que dans la mesure où elle reposera sur des réalités et où elle pourra apporter quelque simplification et quelque clarté dans les conceptions juridiques servant de base à la solution des conflits auxquels l'assurance pour compte de tiers donne si fréquemment lieu.

5. Or, il est indéniable que le commerce a besoin d'accroître constamment — et la société y est intéressée — la sécurité de ses opérations, tout en conservant le plus possible leur secret et en augmentant leur rapidité.

La fortune d'une nation dépend moins de la somme des richesses accumulées par ses membres

que du nombre des transactions répétées auxquelles, dans un même laps de temps, donne lieu une même marchandise. Le jour où les opérations commerciales sur un même objet ont pu se faire simultanément et même pendant son transport, le jour où elles ne sont plus faites successivement et seulement en dehors du laps d temps consacré aux transports, la puissance productive du commerce s'est trouvée multipliée dans des proportions inouïes.

Cette transformation n'a été possible qu'avec le concours des assurances qui ont apporté à ces opérations la sécurité nécessaire pendant les traversées maritimes.

La marchandise en mer est un objet de spéculations et change de propriétaire jusqu'à 20, 30 fois et bien davantage pendant la durée de la traversée. En cas de sinistre, il est nécessaire que l'assurance joue et que l'indemnité soit payée, quelle que soit la victime de la perte. Ainsi apparaît l'utilité, la nécessité même de l'assurance pour compte d'autrui, notamment avec la clause « pour compte de qui il appartiendra ».

De même, les ventes à livrer, les ventes conditionnelles, les ventes « coût, fret, assurance », les ventes en participation, les expéditions de marchandises avec connaissements à ordre ou au porteur, et d'une façon générale, les innombrables opérations dans lesquelles on ignore ou on ne veut pas dévoiler le nom du véritable propriétaire de la marchandise, ne sauraient se contenter de l'assurance à personne dénommée. Il leur faut une assurance indépendante en quelque sorte des personnes, une assurance qui fonctionne toujours dès que le sinistre se produit, sans s'inquiéter du crédit, de la solvabilité ou des garanties morales que peut offrir l'intéressé à la marchandise au moment du sinistre.

On voit immédiatement par ces simples considérations (1) quelle importance pratique considérable l'assurance pour compte d'autrui présente pour le commerce maritime, qui, il ne faut pas l'oublier, est un

(1) Elles seront reprises et développées lorsqu'il s'agira de justifier l'assurance pour compte de tiers.

commerce international en grande partie. Elle apparaît comme un besoin impérieux, comme une nécessité absolue pour le commerce moderne qui, sans cet auxiliaire indispensable, devrait renoncer aux formes, aux méthodes, qui, plus encore peut-être que l'application de la vapeur à la navigation ou la découverte de l'hélice, en ont fait le développement inouï dans ces dernières années.

Nous ne sommes pas encore parvenus au terme de l'évolution et on peut prévoir que les besoins du commerce réclameront, dans un avenir peut-être très rapproché, de nouvelles facilités de l'assurance maritime pour autrui. Sans vie propre, n'ayant de raison d'être que par les services qu'elle rend au commerce, dont elle est un auxiliaire, l'assurance maritime sera fatalement amenée à se transformer encore et à se plier aux nouvelles exigences du commerce, comme cela s'est déjà produit dans le passé ; sinon elle sera condamnée à disparaître et à laisser la place à quelque autre institution plus souple.

6. L'utilité pratique de notre étude nous paraissant justifiée, il nous reste à indiquer le plan que nous entendons suivre et les sources auxquelles nous aurons à puiser.

II

7. Tout d'abord, ainsi que nous l'avons déjà indiqué (1), l'assureur n'agit jamais en pratique pour le compte d'un tiers, si ce n'est comme préposé ou comme mandataire. L'assurance n'est plus pratiquée par des particuliers isolés, mais presque exclusivement par de grandes compagnies anonymes ou mutuelles représentées dans tous les grands ports par des agents.

Seuls quelques cercles d'assureurs subsistent encore, mais ils agissent collectivement. Et, dans le passé, les assureurs agissant individuellement étaient toujours connus des assurés au moment de la conclu-

(1) V. ci-dessus n° 3, § 3.

sion du contrat (1). *L'assurance active* pour compte de tiers ne présente donc aucun intérêt pratique et nous ne nous y arrêterons pas.

Nous étudierons *l'assurance passive* pour compte de tiers, c'est-à-dire l'assurance qui est souscrite pour le compte d'un assuré qui n'est pas le souscripteur.

Nous ne nous limiterons pas au droit français actuel. Nous envisagerons la question dans ses origines, dans son évolution historique et en droit international.

Il est en effet indispensable de se placer à ce double point de vue toutes les fois qu'on veut approfondir et exposer nettement un point de droit maritime. Les origines permettent seules de comprendre le véritable sens des dispositions législatives et le droit comparé est nécessaire à la complète compréhension des questions touchant au commerce international.

Dans un premier chapitre, on indiquera ce qu'il faut entendre par « assurance pour compte de tiers », dans quels cas on doit considérer une assurance comme souscrite au profit d'un tiers. On sera amené à définir le mot « tiers » envisagé par rapport à l'assureur, à indiquer par quelles formules on le désigne dans la pratique.

Le chapitre II sera consacré à l'origine et à l'histoire de l'assurance pour autrui, à l'utilité et aux avantages qu'elle a présentés aux diverses époques et chez les principales nations maritimes.

Le chapitre III étudiera l'assurance pour compte de tiers dans les textes législatifs anciens et modernes ; les dispositions auxquelles elle a donné lieu chez les différents peuples ; les projets de lois modernes le concernant,

Dans le chapitre IV on examinera la nature juridi-

(1) En effet, le contrat préparé par un officier public, d'après les indications de l'assuré, était ensuite présenté aux personnes qui consacraient des capitaux à l'assurance Le risque était réparti entre plusieurs assureurs, chacun indiquant pour quelle somme il entendait s'engager lui et tout ses biens. L'impossibilité d'engager autrui sans en avoir reçu mandat s'opposait à ce qu'on assurât pour un tiers.

que de l'assurance pour compte de tiers, sous ses différentes formes.

Le chapitre V sera consacré à l'examen des conditions de validité de l'assurance pour compte de tiers, tant à la forme qu'au fond.

Les effets juridiques de l'assurance pour compte de tiers, les obligations respectives des parties en présence feront l'objet du chapitre VI.

III

8. Les principales sources auxquelles il faudra puiser sont : la loi, la coutume, les usages, la convention des parties, la doctrine et la jurisprudence.

a) La loi. — Dans notre droit, cette source a une importance fort minime. Le Code de commerce, au livre II titre X, intitulé « Des assurances », contient quelques dispositions visant, d'une façon plus ou moins précise, l'assurance pour compte de tiers. On peut y joindre le livre I, titre VI, section II, « Des commissionnaires en général », les dispositions du livre I, titre VIII, relatives aux effets de la clause à ordre, et enfin l'ensemble des dispositions de ce code qui constituent le droit commun en matière commerciale.

Certains articles du Code civil doivent aussi servir de base à notre étude, soit que le Code de commerce y renvoie expressément, comme lorsque son article 94 indique que les relations du commissionnaire avec son commettant sont régies par les dispositions du Code civil concernant le mandat, soit que l'on doive s'en référer au Code civil comme au droit commun en matière de contrat

Il est bon cependant de présenter quelques observations sur le sens que l'on doit donner à ces mots « droit commun ». On a l'habitude de considérer les dispositions du Code civil comme les règles fondamentales de notre droit, dans toutes ses branches, et d'admettre qu'elles doivent toujours être suivies, à moins qu'il n'y ait dans la matière spéciale où l'on se

trouve une disposition particulière, qui doit alors être considérée comme une exception ne pouvant pas être étendue en dehors des cas qu'elle prévoit et devant être interprétée strictement. Dans cette conception, on considère le Code de commerce comme formant un droit exceptionnel, par rapport au Code civil et dont par suite, les dispositions ne s'appliquent que dans les cas et dans les limites strictement tracées par le législateur, avec obligation de recourir au Code civil pour tout ce qui n'est pas expressément prévu par le Code de commerce et d interpréter par le Code civil les dispositions douteuses du Code de commerce.

Cette manière de voir nous paraît irrationnelle et inexacte surtout en ce qui concerne le droit maritime. Les situations pour lesquelles le Code civil statue ne sont pas les mêmes que celles que l'on rencontre en droit commercial, en droit maritime. Il y a dans les opérations du commerce un élément d'intérêt général qui dépasse l'intérêt des contractants. La société est intéressée à ce que le commerce jouisse de facilités particulières lui assurant toute la rapidité et toute la sécurité possible, afin de favoriser les échanges et par eux la consommation. D'autre part, la mer est un élément sur lequel l'homme n'a jamais pu opérer une action vraiment efficace. Quand il lui confie sa personne et ses biens, il doit se départir des règles en usage dans les rapports terrestres. Il y a un obstacle matériel à l'application pure et simple des principes posés par le Code civil.

Il faut ne pas perdre de vue, dans cette question, que le Code Civil a eu en vue de régler non pas tous les rapports des hommes entre eux, mais seulement les relations juridiques ordinaires de la vie journalière, les rapports purement privés et normaux des hommes, en dehors de toute situation particulière. Non seulement les rapports de droit public sont totalement étrangers au Code civil, mais aussi les situations spéciales, les rapports particuliers de droit privé.

Sans doute on peut concevoir un droit théorique, un droit pur, formé de principes fondamentaux servant de base à tous les rapports juridiques des

hommes. Mais comme le droit ne peut pas exister en dehors et sans tenir compte des faits, ces principes ne peuvent pas se traduire dans les législations positives sans subir l'influence des contingences particulières, spéciales aux différentes catégories de rapports juridiques. Un même principe pourra donc s'exprimer de façons différentes, avec des termes autres, suivant qu'il s'agira de telle ou telle espèce de rapports juridiques. Les diverses branches du droit peuvent donc avoir et ont en effet rationnellement une base commune, *le droit théorique*, que l'on appelle souvent *le droit naturel*, mais elles ne doivent pas être considérées comme des dépendances les unes des autres ou comme secondaires par rapport à l'une d'elles, qui serait *le droit commun* en toute matière. Chaque partie du droit forme en réalité une discipline distincte, avec ses règles propres, ses principes, ses methodes mêmes. L'autonomie de chaque branche de la science juridique paraît de plus en plus devoir être la base sérieuse de la conception moderne du droit (1).

Cependant, il y a un fond de vérité dans cette manière de voir que le Code civil représente le droit commun. Mais il s'agit de s'entendre et de ne pas jouer sur le sens des mots. Si l'on veut dire que les rapports des particuliers entre eux sont non seulement les plus nombreux, mais les plus stables, les plus uniformes dans l'espace et dans le temps, ceux dont l'évolution est la plus lente, la plus continue, ceux où, par suite, on a le plus de chance de trouver non seulement l'expression du plus grand nombre de rapports juridiques distincts, mais encore leur expression la plus générale, la plus scientifique, nous acquiesçons entièrement à cette manière de voir. Mais il ne faut pas aller plus loin et, quand il s'agira de transporter ces

(1) C'est ainsi que la doctrine est arrivée à construire entièrement en dehors du Code civil et des principes civilistes le droit public et notamment le droit administratif. V. dans le même sens le *Traité de Droit maritime* en cours de publication de M. Ripert (collection Thaller) qui soutient énergiquement la thèse de l'autonomie au droit maritime (Introduction).

principes hors du droit civil, il ne faudra le faire qu'avec circonspection, et se garder d'attacher aux formules employées par le Code civil une valeur absolue. L'idée seule pourra être retenue ; son expression devra être autre et tenir compte de la nature propre, des principes généraux de la branche spéciale du droit où il s'agira de la transporter, ainsi que des contingences particulières qu'on y rencontre.

Le caractère autonome du droit maritime est évident dès que l'on songe à l'influence qu'a toujours exercée sur les peuples qui s'y sont adonnés le commerce sur mer. Dès la plus haute antiquité et aussi loin que l'histoire nous permette de remonter, nous voyons ces peuples avoir un genre de vie propre et posséder de bonne heure des règles juridiques spéciales pour tous les rapports nés de ou à l'occasion du négoce maritime. C'est qu'en en effet les relations qui se forment sur mer sont fort différentes, par la force des choses, de celles que fait naître le commerce terrestre. Comme le dit excellemment M. Danjon, « les principes généraux du droit n'ont jamais suffi « pour régir ces rapports et de très bonne heure on a « senti le besoin de les réglementer d'une façon « spéciale » (1). On peut en effet, partant des documents les plus anciens, suivre pas à pas l'évolution du droit maritime à travers les âges et chez tous les peuples, sans qu'il y ait confusion avec le droit terrestre. Sans doute, chez les anciens surtout qui n'attachaient aucune importance aux distinctions modernes des diverses catégories du droit, on trouve dans le même acte législatif, dans la même coutume, dans le même statut, les règles du droit terrestre et celles du droit maritime, mais ces dernières présentent toujours une physionomie propre et peuvent

(1) *Traité de droit maritime*, en cours de publication, Paris 1911 1913. V. dans le même sens Boulay-Paty, *Cours de droit commercial maritime*, tome III, titre X : « La forme actuelle du contrat et la manière d'entendre les pactes qu'il renferme tiennent plus aux us et coutumes de la mer qu'aux règles du droit civil. Il est venu assez tard un objet spécial de législation ; il est régi par les principes généraux de justice et d'équité ». (V. Desjardins, *Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*, p. 2 et s.

facilement être séparées des premières, avec lesquelles la plupart du temps elles n'ont aucun point commun. De peuple à peuple, de ville à ville, les dispositions applicables au commerce et à la navigation maritime se ressemblent, se reproduisent même textuellement(1), alors que leur législation civile, leur droit public et leur législation commerciale elle-même diffèrent totalement de l'un à l'autre. Partout les mêmes besoins, les mêmes nécessités ont provoqué les mêmes usages, les mêmes institutions. Les nations les dernières initiées à la navigation et au commerce par mer n'ont pu qu'emprunter à celles qui les avaient précédées dans cette voie des règles juridiques qui avaient victorieusement subi les épreuves du temps.

Ainsi le droit maritime ne nous apparaît pas comme un produit propre au génie particulier de chaque peuple, étroitement lié à ses mœurs, à son tempérament, à ses coutumes ; il a été imposé partout à l'homme par d'impérieuses nécessités, par la nature même des choses, et c'est la mer qui a façonné les peuples navigateurs et leur a dicté leurs mœurs, leurs institutions et leur droit maritime. Loin que le droit maritime se soit imprégné de droit civil, c'est bien plutôt ce dernier qui fréquemment a puisé dans le droit maritime des institutions nouvelles, telles que la publicité des mutations de propriété, la commandite, les organisations de prévoyance, la protection des travailleurs et enfin les assurances qui ont été purement maritimes pendant de longs siècles avant de donner naissances aux assurances terrestres. L'évolution du droit maritime ne résulte pas de l'influence qu'exercerait sur lui le droit terrestre, mais uniquement des découvertes intéressant la navigation ou le commerce sur mer, telles que l'hélice et la navigation à

(1) Il suffit pour s'en convaincre de se reporter à la *Collection de lois maritimes au XVIII^e siècle*, de Pardessus ; nombreuses sont les dispositions qui se reproduisent presque textuellement dans la plupart des législations et l'auteur s'est attaché, dans ses introductions et dans ses notes, à montrer le lien qui unit les institutions maritimes des différents pays. (V. aussi le t. I, ch. préliminaire).

vapeur, ou l'emploi du télégraphe par les commerçants.

Il est donc certain que le droit maritime est absolument autonome et ne présente pas le caractère d'un droit exceptionnel par rapport au droit civil et au droit commercial terrestre. Cette autonomie nous paraît reconnue, dans une certaine limite tout au moins, pour les assurances maritimes, par l'article 1964 du Code civil qui déclare expressément que cette matière est régie par les lois maritimes. A défaut de textes spéciaux aux assurances maritimes, nous ne devons donc pas *a priori* recourir soit aux dispositions du Code de commerce, soit à plus forte raison à celles du Code civil sans la plus extrême prudence et sans les interpréter à la lueur de la tradition, des coutumes et usages maritimes et des besoins, des nécessités du commerce maritime.

9. Les législations étrangères constituent pour l'assurance maritime une source fort importante, dans les pays qui, comme l'Angleterre (loi du 31 juil let 1868 et loi du 21 décembre 1906, modifiée par celle du 20 octobre 1919), l'Allemagne (loi du 20 mai 1908 modifiant divers articles du Code de commerce) ont légiféré spécialement sur cette matière.

D'autres pays, comme la Hongrie, l'Italie, l'Espagne, le Japon, etc., ont modifié plus ou moins profondément leur législation commerciale et maritime et ont construit de nouveaux codes en cette matière, en se basant sur les principes du code allemand, principes différant très sensiblement de ceux qui ont inspiré notre Code de commerce. La plupart des pays ont cependant encore le fond de leur droit maritime formé de dispositions inspirées par notre ordonnance sur la marine de 1681, plus ou moins amendées par l'effet des inventions et les usages maritimes modernes (1).

(1) On trouve des renseignements sur les travaux préparatoires, les discussions parlementaires et les textes mêmes des codes étrangers, notamment dans l'*Annuaire de législation étrangère*, le *Journal de droit international privé* ou dans le *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*.

10. Pour l'ancien droit, les premiers documents législatifs connus, pour l'Europe, remontent au XIV[e] siècle. L'origine exacte de l'assurance maritime, la date de son premier emploi sont inconnues et on en est réduit sur ce point à des conjectures, qui s'accordent pour reconnaître qu'au XIV[e] siècle l'institution existait et devait être utilisée, tout au moins par les navigateurs de la Méditerranée et du Portugal. M. Desjardins rapporte un texte du Talmud de Babylone remontant au VI[e] siècle de notre ère, qui prouve l'existence de l'assurance maritime à cette époque dans le golfe Persique, sous forme de mutuelles constituées entre propriétaires de navires (1).

Le même auteur fait remarquer que la compilation rhodienne, certainement antérieure à 1167, mentionne certains usages qui constituent de l'assurance mutuelle : convention entre deux patrons pour supporter en commun les charges et accidents dont leurs navires pourraient être l'objet, accord entre un armateur et un chargeur pour mettre en commun les risques du voyage (2). On retrouve ces mêmes institutions avec un caractère obligatoire dans le droit maritime des villes italiennes de Trani, Pise et Venise, du XI[e] au XIII[e] siècle (3).

Mais aucun texte législatif connu ne se rapporte à cette époque, pour l'assurance. Le plus ancien paraît être un décret du doge de Gênes, Gabriel Adorno, daté du 22 octobre 1369, rapporté par Bensa dans son ouvrage. « *Il contracto di assecurazione nel medio evo* » (Gênes 1884), p. 149. Ce décret défend d'attaquer devant les juges séculiers ou ecclésiastiques les contrats d'assurance maritime sous prétexte qu'ils constituent une pratique usuraire ; il invoque l'utilité de ces contrats pour la prospérité du commerce. Bensa rapporte également (loc. cit. p. 153) un statut promulgué en 1393 par l'Uffizio di mercanzia de

(1) *Traité de droit commercial maritime*, t. VI, n° 1290.
(2) *Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*, p. 22.
(3) Pardessus. *Collection de lois maritimes antérieures au* XVIII[e] *siècle*, t. II. Introduction.

Florence. Pegolotti, dans son ouvrage écrit dans la première moitié du XIV[e] siècle, *Pratica della mercatura,* atteste, p. 200, l'usage des assurances maritimes à Florence, à cette époque. Vers la fin du XIV[e] siècle, le roi Ferdinand (1367-1383) autorisa la formation, en Portugal, d'une compagnie d'assurances contre les risques de mer (1). Au XV[e] siècle, les documents se multiplient, en Espagne surtout, où l'on trouve diverses ordonnances des magistrats de Barcelone, qui traitent des assurances (14 août 1435, 1458, 1461, 1484) (2).

Si le premier acte législatif français concernant le droit maritime est une ordonnance de Charles V, en date du 7 décembre 1373, intitulée « Règlement sur le faict de l'Amirauté », il ne s'occupe pas des assurances, et il faut attendre l'ordonnance de Philipe de Bourgogne de 1458 pour trouver un texte sur les assurances, ne visant d'ailleurs que la procédure. En Italie, on trouve à Gênes divers actes de 1401 (Interdiction d'assurer les navires étrangers), 1408, 1420, 1498. Les statuts de la ville d'Albenga, révisés en 1485, renferment un chapitre sur les assurances maritimes (3). Les statuts de Florence, promulgués le 13 mars 1522, le 28 janvier 1523 et le 15 juin 1526 rendent obligatoires les polices dont ils donnent le texte (4). Les statuts politiques de Savone traitent de l'assurance pour autrui (5). Il faut encore citer comme s'étant occupés des assurances maritimes : les statuts de la cour des marchands de Lucques (6) (1610) ; ceux d'Ancône (7) (1567) ; une ordonnance du Conseil des doges de Venise datée du 26 septembre 1586 (8), le

(1) Desjardins. *Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime,* p. 64 et 65.
(2) Pardessus. *Collection de lois maritimes antérieures au* XVIII[e] *siècle,* t. V, p. 493, 526 et 528.
(3) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 544.
(4) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 568, 598 et 602.
(5) Pardessus, op. cit., t. VI, p. 595.
(6) Pardessus, op. cit., t. VI, p. 603.
(7) *Straccha, Tractatus duo de assecurationibus et proxeniticis atque proxenitis* (commentaire de la police d'Acône).
(8) Desjardins. Op. cit., p. 103.

statut civil de Gênes du 16 décembre 1588 (1) dont le livre V, chapitre 17, est consacré aux assurances.

Charles-Quint réglementa les assurances maritimes pour l'Espagne, dans ses ordonnances d'août 1552 et de 1556, et pour les Pays-Bas dans celles du 29 janvier 1549 et de 1563 (2). Cette dernière interdisait notamment d'assurer autrement que dans les termes de la police-type d'Anvers (3).

Par une ordonnance de 1570, le duc d'Albe, gouverneur des Pays-Bas, rendit obligatoire, au nom de Philippe II d'Espagne, une police-type (4).

Il faut encore citer : la très importante ordonnance d'Amsterdam, du 31 janvier 1598, qui contient pour la première fois d'intéressantes dispositions qui, depuis, ont été partout reproduites ; l'ordonnance de Middelbourg du 30 septembre 1600, confirmée le 10 décembre 1686 ; l'ordonnance de Rotterdam de 1604, revisée en 1635 ; des coutumes dites « compilatae » homologuées par le Conseil du Brabant le 14 février 1609, dont le titre XI est un véritable traité des assurances maritimes en 323 articles ; l'ordonnance de Charles XI, roi de Suède, rendue pour ce pays en 1667 ; l'ordonnance sur la marine d'août 1681, en France, qui est un véritable code remplaçant désormais la coutume dans tout le royaume ; le Code danois de 1683 ; l'ordonnance de Saint-Sébastien de 1682 ; les ordonnances d'Amsterdam du 23 janvier 1699, du 25 janvier 1707 et le statut de la même ville du 10 mars 1744 ; l'ordonnance de Rotterdam du 9 octobre 1721 ; les règlements particuliers des commerçants de Hambourg sur les assurances de 1677, 1683, 1687, 1693, 1697, 1704 et du 1er septembre 1731 (5).

11 b) *La Coutume.* — C'est un ensemble d'usages que les particuliers ont suivi dans la conclusion et dans l'exécution de leurs accords, d'abord volontai-

(1) Desjardins. Op. cit., p. 99 et s.
(2) Desjardins. Op. cit., p. 105 et 110.
(3) Pardessus. Op. cit., t. IV, p. 92.
(4) Pardessus. Op. cit., t. IV, p. 103.
(5) Desjardins, op. cit. p. 109, 148, 152, 160 et s., 216, 217, 222. Pardessus, op. cit. T. IV p. 122, 167, 152, 148.

rement, librement, puis traditionnellement et d'une façon naturelle, sans avoir besoin de s'expliquer à ce sujet, parce qu'on avait l'habitude depuis un certain temps de procéder ainsi, et enfin ces usages en sont arrivés à puiser dans leur ancienneté même, dans la régularité avec laquelle ils ont été observés et dans leur généralité sur un territoire étendu ou, ce qui est le cas en droit maritime, dans un grand nombre de ports appartenant à une même région, une force particulière qui s'impose au juge et le conduit à les sanctionner dans ses décisions. Dès lors, ils deviennent obligatoires. La coutume est donc un usage qui sans l'intervention de l'autorité publique, a acquis la force de la loi du fait de sa sanction par la jurisprudence. Ce n'est cependant pas tout à fait une loi, en ce sens que l'on a vu fréquemment le législateur intervenir pour anéantir une coutume et faire une règle contraire ou différente.

La coutume nous apparaît donc comme une source du droit beaucoup plus puissante que l'usage (1) mais cependant moins forte que la loi qu'elle ne saurait modifier dans ses dispositions impératives.

Elle a perdu presque toute importance et se confond avec l'usage dans les législations modernes qui, comme la nôtre, ont adopté le système de la codification des lois.

On a soutenu cependant qu'en droit maritime des usages constants, unanimement pratiqués, en étaient arrivés par leur transformation en coutume, à abroger divers articles du Code de Commerce, notamment l'article 232, qui prescrit que les connaissements seront faits en quatre exemplaires, l'article 332 qui exige l'indication dans tout contrat d'assurance maritime du nom du capitaine ou du nom du navire. Ces textes, dit-on, sont impératifs et la sanction de leur inobservation devrait être la nullité des actes qui ne s'y conforment pas. Or, en fait, personne ne songe à opposer cette nullité et la jurisprudence se contente de valider la pratique comme si ces articles n'exis-

(1) V. ci-dessous, nos 14 et s. la valeur et les effets de l'usage.

taient pas. Il y a donc eu abrogation de la loi par un long et constant usage contraire, c'est-à-dire par une coutume.

Ce raisonnement ne nous paraît pas convaincant. D'une part, en effet, nous nous trouvons en présence d'usages et non pas d'une coutume à proprement parler. Nous ne voyons pas dans le fait de rédiger un seul connaissement le résultat d'une convention d'abord expresse, puis si fréquente qu'elle est devenue de style pour enfin être sous entendue obligatoirement. C'est un pur fait qui s'explique par la rapidité et la sécurité plus grande des communications sur mer. Quant à l'absence du nom du navire ou du capitaine dans une police d'assurance, ce n'est même pas un usage, c'est une clause spéciale à certaines assurances. Ce n'est pas une clause usuelle, encore moins une clause de style et on voit des assurances souscrites avec indication du nom soit du capitaine, soit du navire. D'autre part, pour qu'il y ait eu abrogation, il aurait fallu que les articles 232 et 332 eussent réellement le caractère impératif qu'on leur donne. Or, ainsi que l'a très judicieusement fait remarquer Locré, toutes fois que le législateur a voulu faire une disposition nettement impérative, il a eu soin d'attacher expressément aux dispositions du Code de Commerce une sanction pénale, par exemple dans les articles 347, 348, 365, 367, 368. Or, il n'en est pas ainsi pour les article 232 et 332, qui sont dès lors purement énonciatifs. En réalité, là comme dans la plupart des dispositions du Code de Commerce, le législateur a statué de *eo quod plerumque fit*, d'après les usages les plus répandus et les plus favorables au commerce, sans vouloir empêcher de recourir à d'autres pratiques, si les besoins particuliers à telle place, à tel négoce, à telle opération l'exigent. L'usage contraire est permis. Que si le fait de n'établir qu'un connaissement ou de ne pas désigner le navire assuré a pour but de faciliter une fraude, la partie adverse trouvera dans cette intention frauduleuse une base suffisante pour demander soit l'annulation du contrat, soit des dommages-intérêts. Mais, admettre que les rédacteurs du Code

de Commerce ont voulu éviter des dispositions impératives, ce serait leur supposer une méconnaissance absolue des besoins du commerce et notamment du négoce sur mer, supposition inadmissible chez des gens qui ont reproduit la plupart des dispositions de l'ordonnance de 1681, dont ils ne cessent de proclamer la sagesse et la haute valeur.

Il est donc acquis pour nous que la coutume n'a pas et ne pouvait pas avoir abrogé la loi, en matière de droit maritime pas plus qu'en toute autre branche de droit.

12. La coutume n'est donc pas une source du droit maritime actuel en France. Il en est de même dans toutes les législations qui reposent sur les mêmes principes, ce qui est le cas de la plupart des nations civilisées ayant à cette heure des codes ou tout au moins des lois maritimes.

Seuls l'Angleterre et les Etats-Unis font encore exception, en ce sens que, dans ces pays, la coutume, ce que les Anglais appellent la « loi commune » a, d'une façon générale, conservé son empire (1), qu'il n'existe pas de code et que les lois n'ont pas le caractère de lois organiques, mais sont uniquement des dispositions spéciales, statuant sur une institution déterminée ou même sur un point particulier et laissant à la coutume toute sa force, tout son empire dans tout ce que la loi ne vient pas réglementer. Le législateur anglo saxon paraît donc, en général et jusqu'en ces

(1) Il est remarquable que malgré leur particularisme, les Anglais ont senti que le droit maritime ne fait pas partie de la législation interne d'un peuple, mais présente un caractère absolument général, universel, qui le soustrait à peu près complètement à l'influence des mœurs, du tempérament particuliers à chaque nation. Blackstone a dit, au livre I, chapitre II de son Traité : « Les affaires du com-« merce sont réglées par une loi qu'on appelle *lex mercatoria*, admise « par toutes les nations, qui est regardée comme faisant partie de la « loi d'Angleterre, et qui sert à décider les contestations entre les négo-« ciants d'après les règles généralement adoptées » et il ajoute au livre IV, chapitre V : « Dans toutes les causes maritimes où il s'agit « du fret..... des *assurances*, la loi marchande est suivie cons-« tamment. Il n'y a pas d'autre règle de décision que cette loi univer-« selle déduite de l'usage et des écrits d'auteurs, de toutes les nations « généralement approuvées ». V. aussi Pardessus, op. cit., t. IV. ch. XXV, p. 189 et 3.

dernières années, n'intervenir que lorsqu'il faut modifier ou détruire une coutume et qu'il est devenu nécessaire d'apporter une entrave à la liberté des conventions.

C'est ainsi qu'à diverses époques, l'autorité publique est intervenue en Angleterre sur des points de détail, en matière d'assurance maritime (1).

Aujourd'hui, il n'en est plus ainsi, depuis que la loi du 21 décembre 1906, modifiée par celle du 20 octobre 1909, a réglementé cette matière d'une façon très complète. La coutume ne conserve donc ici son empire que pour le droit antérieur, pour les polices souscrites avant le 21 décembre 1906 et qui ont couru après cette date, et enfin pour les points non réglementés par la nouvelle loi.

La coutume avait exercé autrefois son empire sur le texte même de la police-type qui, remontant sans changement à 1779 et ne répondant plus aux faits, s'appliquait cependant avec la même rigueur, la même autorité que si elle avait été prescrite par le législateur, sur son interprétation qui a toujours été faite par les tribunaux anglais d'après des considérations basées sur des usages constants, l'équité et les besoins du commerce (2), sur les clauses qu'elle devait obligatoi-

(1) En 1746, Georges II proclame la nullité des polices de paris (wager policies) comme contraires à l'ordre public, excepté pour les navires commerçant avec l'Espagne et le Portugal. Cette défense fut sans effet et dut être renouvelée sous la reine Victoria (8 et 9 Victoria c. 109 § 18), sans beaucoup plus d'effet d'ailleurs. On peut encore citer un statut de Georges III (28 Geo. III c. 56) interdisant l'emploi des polices en blanc. (V. Govare, l'*Assurance maritime anglaise*, p. 66).

(2) Il est curieux de voir en quels termes, en 1769, Lord Mansfield, Lord chief Justice, donnait les principes qui depuis n'ont cessé d'être observés dans l'interprétation des polices anglaises :

« 1. — Tout usage bien établi dans le commerce est en principe « réputé faire partie de la police.

« 2. — Un usage *pour avoir force obligatoire*, doit être général et « notoire dans la branche du commerce à laquelle on prétend le « rattacher.

« 3. — Quand le sens des mots employés dans la police est ambigu « ou obscur, les intéressés sont recevables à expliquer leur véritable « signification dans un cas donné par l'usage, au moyen de la preuve « testimoniale.

« 4. — L'usage sert à expliquer ce qui est douteux ou technique et à « combler les vides de l'acte, mais non à contredire ce qui est clair « et exprimé dans l'acte.

« 5. — Si quelque doute s'élève sur le sens de la police, les clauses

rement contenir et sur les sanctions attachées à cette obligation.

Aux Etats-Unis, on est encore dans la même situation et c'est la coutume qui régit l'assurance maritime, les quelques lois que l'on rencontre dans certains Etats de l'Union ne renfermant que des dispositions administratives ou fiscales relatives aux compagnies d'assurances.

13. Dans le droit ancien, les coutumes eurent une importance considérable en droit maritime. Il faut certainement reconnaître qu'elles précédèrent les lois dans la plupart des pays, bien qu'on n'en trouve pas trace, par exemple, dans les villes italiennes. La plupart du temps le législateur se borne à les confirmer et à leur donner, par son intervention, une autorité définitive et indiscutée.

La compilation rodhienne, qui remonte à la première moitié du XII[e] siècle, nous semble être un coutumier. Elle s'occupe, nous l'avons vu, de l'assurance mutelle sous une forme embryonnaire.

Est également un recueil de coutumes, comme l'a démontré Desjardins (1), le fameux « Consulat de la Mer », qui remonte au XIV[e] siècle, parle bien des « conserves » au chapitre CCXLI, mais ne s'occupe pas

« écrites doivent être présumées avoir une portée plus grande que « les clauses imprimées, les premières étant la traduction exacte faite « par les contractants eux-mêmes de leur propre pensée.

« 6. — Les phrases manuscrites doivent être prises à la lettre plutôt « que les clauses imprimées, celles-ci n'étant pas faites expressément « en vue du contract même qu'il s'agit d'interpréter.

« 7. — S'il est impossble de débrouiller le sens véritable d'une « clause obscure, elle doit être interprétée plutôt en faveur de l'as- « suré qu'en faveur de l'assureur. » (Arnoudl, 7[e] édition, 1901, t. 1, §§ 55 à 15, p. 60 à 90. — Govare, op. cit., p. 52).

La notion de *coutume*, telle que nous l'avons donnée, se trouve ici seulement indiquée. Elle est insuffisamment distinguée de l'*usage*, simple élément d'interprétation des contrats. On remarquera qu'il n'est fait appel à aucun principe de droit civil, mais uniquement à des considérations pratiques intéressant le commerce maritime et vraies dans tous les temps et en tous lieux.

(1) Desjardins, *Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*, p. 60. Casarégis avait dit avant lui : « Consulatus maris, in materiis maritimis, uti universalis consuetudo non minus legis habet vigorem in se habens, communiter apud omnes provincias et nationes recepta. »

des assurances (1), non plus d'ailleurs que les « Jugement ou Roles d'Oléron », qui furent pour l'Atlantique et à peu près à la même époque (avant 1266 d'après Pardessus), ce qu'était le Consulat de la Mer pour la Méditerranée. En revanche, ce que l'on appelle l' « Ordonnance du Wisbuy » (2), qui nous paraît être un coutumier, arrêté par les marchands de cette fameuse foire peut-être avec le concours de l'autorité locale, mais sans pour cela avoir le caractère de Loi, s'occupe des « cautions fournies pour le navire » ce qui, pour Emerigon (3), témoigne de l'existence à cette époque de l'assurance sous forme de cautionnement.

Vers la fin du XVI^e^ siècle, on rencontre le « Guidon de la Mer », que Cleirac, qui le réédita au XVII^e^ siècle, déclare être l'ouvrage d'un auteur inconnu, probablement de Rouen, en faveur des marchands de cette ville. Ce n'est cependant pas un traité, mais un simple recueil dressé méthodiquement et par article, sans commentaire, sans discussions juridiques, des usages en matière d'assurances maritimes. Certains de ces usages ont force obligatoire et sont sanctionnés par des nullités. On se trouve donc bien en présence d'une coutume qui, remarquablement rédigée, présente pour notre étude une importance considérable. (V. le texte publié par Pardessus au tome II de sa *Collection*).

A la même époque (1582), remontent les coutumes d'Anvers dites « impressœ », qui, bien que privées de toute sanction de l'autorité publique, n'en furent pas moins scrupuleusement observées. Le chapitre LIV est consacré aux assurances (4).

(1) Les éditions française et vénitienne du *Consulat de la mer* contiennent des dispositions concernant les assurances, parce qu'on les a fait suivre des Réglements sur les assurances maritimes faits en 1484 par les magistrats de Barcelone. V. le texte dans Pardessus, op. cit., t. II.

(2) Les auteurs anciens du Nord de l'Europe soutinrent que cette ordonnance était antérieure au *Consulat de la mer* et au *Rôle d'Oléron* et que ce dernier en serait une traduction. Les auteurs français soutinrent le contraire et il est en effet certain aujourd'hui que ce sont les commerçants méridionaux qui ont introduit leurs coutumes dans le Nord de l'Europe. (V. Pardessus, op. cit., t. I, introduction).

(3) *Traité des assurances*, Préface, p. xij.

(4) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 182.

14 c) *Les usages.* — D'une façon générale, le commerce s'est toujours fait et se pratique encore d'après un ensemble de règles qui portent aussi bien sur les opérations matérielles que sur les actes juridiques et qui sont suivies presque toujours bien qu'elles n'aient été sanctionnées par aucune autorité publique et qu'elles ne présentent aucun caractère obligatoire. On les appelle les *usages*.

Les raisons que nous avons invoquées, pages 12 et suivantes, pour justifier l'autonomie, l'indépendance du droit maritime, suffisent à expliquer rationnellement l'existence de ces usages. C'est la nature même des choses qui de bonne heure devait obliger les hommes pratiquant le négoce par mer à adopter tous, sans qu'aucune prescription des Pouvoirs publics les y ait contraints, les modes d'opérer indiqués par l'expérience comme les plus commodes. Les avantages de l'uniformité dans les actes et procédures se rapportant au commerce maritime durent frapper de bonne heure les navigateurs, par la sécurité, la régularité et toutes les facilités qu'elle donnait à ce négoce. Dès lors, toute pratique nouvelle ayant subi avec succès l'épreuve de l'expérience devait se généraliser et devenait un usage que l'on observait désormais presque toujours.

En particulier, dans les contrats, l'emploi de certaines clauses devient, dès qu'elles répondent à des besoins soit de la navigation, soit du commerce, d'une pratique constante. Le besoin d'uniformité dans le négoce international est tel que l'on voit ces clauses se réduire à des formules d'apparence mystérieuses (1), qui en quelques mots, en quelques lettres même, renferment tout un ensemble d'obligations respectives qui sont scrupuleusement suivies. Et quand une circonstance particulière exige qu'il soit apporté quelque modification, quelque tempérament à ces

(1) Exemple : vente caf, c'est-à-dire dans laquelle le prix stipulé représente la valeur de la marchandise au lieu d'embarquement, son fret et le coût de l'assurance que le vendeur doit contracter en vertu de cette clause.

usages, les parties prennent grand soin de l'indiquer. Nous trouvons ici les *clauses de style* des contrats du droit civil, ou du moins quelque chose d'analogue.

Avant le XIII[e] siècle, l'écriture n'est pas utilisée par les commerçants et dès lors l'absence d'écrits dans les contrats devait donner à l'usage une importance considérable et conduire même à effacer à peu près toute différence entre les usages et la coutume. On en voit d'ailleurs la preuve dans la conception qu'avaient de l'une et des autres les auteurs anciens qui les confondaient.

La découverte du papier, le développement de l'emploi de l'écriture qui en résulta, facilitèrent d'une autre façon la formation d'usages conventionnels. De bonne heure, en effet, les contrats commerciaux furent rédigés par écrit et suivant des types arrêtés qui, avec le temps, finirent par être imprimés, notamment pour les polices d'assurances maritimes. Dès lors les clauses conventionnelles, toutes les fois que la coutume ou la loi n'en prohibaient pas l'emploi, tendent à se reproduire automatiquement dans les contrats écrits, sans même que les parties aient à s'expliquer à leur sujet. Certaines de ces clauses se transformeront en coutumes parce qu'elles ont une importance particulière ; d'autres restent de purs usages que l'évolution du commerce, les inventions nouvelles modifient et qui, dans tous les cas, ne lient pas les parties. On en arrive seulement à ne plus les écrire et à les considérer comme sous-entendues quand les parties n'y ont pas dérogé.

Le caractère essentiel de l'usage est, en effet, qu'il laisse entière la liberté de chacun de ne pas s'y conformer. Ce n'est pas une règle, c'est un pur fait, une simple pratique, qui a pour elle des avantages tels qu'on peut croire que tout commerçant a dû vouloir s'y référer ; mais rien de plus et l'usage ne saurait avoir un caractère impératif.

15. Les nécessités du négoce maritime, la tradition constante dans tous les pays justifient suffisamment la reconnaissance aux usages du caractère de source du droit maritime. Le Code de commerce n'y contredit pas et la jurisprudence pas plus que la

doctrine n'ont jamais contesté leur valeur et la nécessité de les invoquer dans l'interprétation des contrats. Un avis du Conseil d'Etat du 13 décembre 1811 (1) reconnaît une valeur certaine aux usages commerciaux, toutes les fois que la loi n'a pas statué. Le fait que cet avis n'a pas été inséré au *Bulletin des Lois* ne lui enlève pas toute autorité, s'il empêche qu'il n'ait juridiquement une valeur interprétative absolue. Il vaut tout au moins autant que les travaux préparatoires du Code de commerce. Enfin, on peut augmenter par *a fortiori* des articles 1135, 1159 et 1160 du Code civil, qui imposent au juge l'obligation de tenir compte, dans l'interprétation des contrats civils, des usages. Si, en cette matière, les usages sont respectables, alors que des intérêts particuliers sont seuls en jeu, combien *a fortiori* ne doit-on pas en reconnaître l'importance et les effets dans le droit maritime, où l'intérêt général est en jeu ! C'est en ce sens qu'on a pu dire que ces articles du Code civil s'appliquent plutôt aux contrats commerciaux qu'à ceux de droit civil (2). En réalité, il y en a des motifs plus puissants et ici se justifie ce que nous avons dit ci dessus des précautions à prendre quand il faut transporter au droit commercial les dispositions du Code civil. Les articles 1135, 1159 et 1160 sont insuffisants pour exprimer l'importance des usages en droit maritime. En particulier, l'article 1159, qui exige que l'on se conforme à l'usage pratiqué dans le pays où le contrat a été passé, ne s'applique pas exclusivement en droit maritime.

C'est dans les *polices-types* d'assurances maritimes que l'on trouve les usages relatifs à ce contrat, et notamment à l'assurance pour compte de tiers, mais

(1) M. Ripert, op. cit., p. 78 et s., applique cet avis à la coutume et en déduit une justification du caractère impératif de la coutume et son pouvoir d'abroger la loi par l'usage contraire. Nous avons indiqué déjà que nous ne croyons pas pouvoir adopter cette opinion et pourquoi. Nous pensons que le Conseil d'Etat n'a eu en vue que les *usages*.

(2) Desjardins, *Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*, p. 252, où il est fait mention de l'opinion conforme de MM. Lyon-Caen et Renault.

plus encore dans la jurisprudence des tribunaux spéciaux qui, dans tous les temps et dans tous les pays, jugèrent les contestations se rapportant au droit maritime. D'innombrables décisions sont basées sur les usages, en admettent ou en ordonnent la preuve. Nous avons, dans cet ordre d'idées, déjà indiqué, à propos de la coutume, comment lord Mansfield avait, dès 1769, donné les règles d'interprétation de la police anglaise, notamment par les usages (1).

L'existence et l'étendue d'un usage peuvent donner lieu à de sérieuses difficultés. C'est aux tribunaux, saisis de la question à propos de l'interprétation d'un contrat maritime, qu'il appartient de reconnaître l'existence d'un usage et d'en préciser la portée. Ils peuvent ordonner toutes les mesures propres à les éclairer à ce sujet, telles qu'enquêtes, production de documents, d'attestations de corps officiels tels que Chambres de commerce, compagnies d'agents de change ou de courtiers, etc.

16. Dans ces cinquante dernières années, il s'est produit un très curieux mouvement dans le monde des affaires et parmi les jurisconsultes, en faveur de la fixation et de l'unification des usages commerciaux, de façon à faciliter et simplifier les échanges internationaux qui se multiplient chaque jour. C'est ainsi que des Congrès tenus en 1860, 1864, 1877 et 1890 discutèrent et arrêtèrent, pour le règlement des avaries, les fameuses « Règles d'York et d'Anvers ».

Pour les assurances maritimes, on peut signaler un double mouvement, l'un interne, qui s'est produit, à des époques différentes, dans la plupart des pays pour réaliser l'unification des polices-types, l'autre international, qui a tendu à la fois à uniformiser les usages des différents pays et à poser les bases d'une législation unique, qui serait adoptée par toutes les Etats (2).

(1) V. ci-dessus p. 21, note 2.

(2) Les résultats obtenus, quant à l'unification des législations, sont assez faibles. Ils n'ont guère porté que sur le droit maritime administratif, sur la police de la navigation. Voilà pourquoi nous n'en avons pas parlé quand nous avons étudié la loi, source du droit maritime. Au contraire, l'unification des usages est une œuvre réalisable parce que le commerce y a tout avantage. C'est donc là le point intéressant de la tentative et les résultats sont encourageants.

Le premier mouvement s'est produit en France en 1865. Jusqu'alors chacun de nos grands ports possédait une police-type particulière soit pour l'assurance des navires, soit pour celle des marchandises, et des usages spéciaux en cette matière (1). Les assureurs de Paris, décidés à en finir avec les difficultés que provoquaient ces usages différents, rédigèrent en 1865, avec le concours des assureurs de Marseille, un formulaire pour l'assurance sur corps de navire qu'ils appelèrent « police de Paris-Marseille » et dans lequel ils s'efforcèrent de concilier et d'unifier les divers usages en présence. Leur tentative échoua. Les usages traditionnels l'emportèrent. En 1873, à la suite d'une crise très grave dont eut à souffrir leur industrie, les assureurs tinrent un Congrès à Paris, dans lequel ils arrêtèrent les termes d'une police sur corps qui fut adoptée à Paris, à Marseille, à Nantes et à Bordeaux, et ceux d'une police sur marchandises que Paris et Bordeaux furent les seules villes à adopter.

Les assureurs, en somme, avaient réussi, tout au moins en partie, à modifier de vieux usages, uniquement par leur entente qui empêchait désormais la libre concurrence d'en assurer le maintien. Ce succès les encouragea à persévérer dans cette voie et depuis lors ils ne cessèrent de maintenir les points de contact entre eux. Ils organisèrent une sorte de bureau central qui leur permit de donner à l'assurance maritime l'orientation la plus conforme à leurs intérêts. Ils en sont arrivés par la diminution, ou même par la suppression de toute concurrence, à imposer au commerce des polices uniformes, avec des clauses générales très étendues, imprimées au surplus, qui constituent les nouveaux usages en la matière. Comme il y est très rarement dérogé par les clauses manuscrites, on a pu dire avec raison que ce n'était pas dans le code de commerce, mais uniquement dans les polices qu'il faut aller chercher les règles du contrat d'assurance maritime moderne. Il convient cependant de ne pas exa-

(1) V. le texte de ces polices dans Emerigon : *Traité des assurances*, t. I, p. 34 et s.

gérer la portée de cette observation, car, d'une part, les dispositions prohibitives du Code de commerce en la matière, peu nombreuses, d'ailleurs, subsistent et, d'autre part, les usages continuent à avoir leur force pour tout ce qui n'est pas prévu au contrat.

Le second mouvement paraît devoir jouer un rôle considérable dans l'évolution du droit maritime. Il a pris naissance en Angleterre, où s'est constituée une « association pour la réforme et la codification des lois internationales ». Ce groupement a provoqué la tenue de nombreux congrès dans les principales villes d'Angleterre, de Belgique, d'Allemagne, d'Italie et de France. Au cours de ces réunions de nombreux textes ont été élaborés, soit pour réaliser l'uniformité des législations maritimes, soit pour assurer l'unité des usages.

En 1885, à l'occasion de son exposition, la Belgique a convoqué les gouvernements étrangers à un congrès qui s'est tenu à Anvers et qui a donné naissance à la constitution d'un « Comité permanent ». Ces manifestations officielles se sont renouvelées depuis et on peut citer les conférences diplomatiques tenues à Bruxelles en 1905, 1909 et 1910.

Ces congrès officiels se sont occupés fréquemment, comme ceux de l'association anglaise, des assurances maritimes, mais sans avoir pu, jusqu'à présent, imposer partout les résolutions votées, ni même inspirer, autant qu'on aurait pu le souhaiter, les lois les plus récentes relatives aux assurances.

Mais c'est le désir des promoteurs et c'est la tendance de leurs efforts, ainsi qu'en témoigne le succès des Règles d'York et d'Anvers (1).

Des associations pour l'unification du droit maritime se sont constituées dans les différents pays. Elles sont très actives, ont entre elles des rapports permanents et préparent avec un très grand soin les congrès qu'elles tiennent presque chaque année. Elles

(1) On trouvera dans la « Revue Internationale de Droit Maritime », fondée et dirigée par M. Autran, l'éminent doyen de la Faculté libre de Droit de Marseille dans le but de travailler à l'unification du droit maritime, le compte rendu des travaux de tous ces congrès.

ont pour organe central, le « Comité maritime international », créé à Anvers en 1897, qui rédige l'ordre du jour de chaque conférence annuelle et l'adresse à chaque association nationale pour examen et discussion des questions qu'il renferme. Les résultats obtenus par ces groupements en matière d'assurances maritimes sont encore minimes (1).

17 d) *La convention des parties.* — C'est la source la plus ancienne du droit maritime. C'est d'elle que sont sortis tous les contrats, tous les usages. Elle a donc une importance, une portée considérable. D'autre part, c'est elle encore qui modifie les usages, qui introduit dans les polices les clauses dérogeant à la loi elle-même toutes les fois que celle-ci n'est pas conçue en termes impératifs.

C'est ce qui a déterminé beaucoup d'auteurs à la reconnaître comme la source du droit la plus abondante en matière d'assurances maritimes, et à la placer au premier rang (2). Si nous avons cru devoir la reléguer au quatrième rang, c'est que, depuis l'époque la plus lointaine où l'on rencontre des assurances, depuis le quatorzième siècle, le législateur de tous les pays n'a pour ainsi dire jamais cessé d'intervenir, pour limiter la convention des parties, dans ces contrats. L'interventionnisme n'est point un défaut des législateurs modernes. Il est de tous les temps et les insuccès de ses tentatives ne l'ont jamais conduit à reconnaître son erreur et à s'abstenir. A de certains moments, on pouvait dire que seules étaient possibles les formes d'assurances maritimes expressément autorisées par la loi.

Il en est resté, avec le temps, un certain nombre de dispositions obligatoires qui limitent la liberté des conventions. Les codifications du droit maritime dans la plupart des pays au XIX^e^ siècle et les lois récentes promulguées dans diverses nations sur les assurances,

(1) Voir note précédente.

(2) Chauffton, *Traités des assurances*, t. II, p. 285 ; H. Michy, *L'assurance pour compte d'autrui et l'assurance complémentaire de responsabilité*, p. 7.

celles qui sont en préparation indiquent un retour offensif de l'interventionnisme Et même quand le législateur se borne à sanctionner les usages les plus fréquents, il est à redouter que, dans une certaine mesure, son action n'influe sur les usages dans le sens d'une trop longue fixité, ce qui ne peut être que fâcheux.

Il y a donc intérêt à ne pas faire apparaître la convention comme la source principale et primordiale du droit en notre matière.

18. D'autre part, dans la conclusion d'une assurance maritime, y a t-il bien toujours complète entente des parties sur tous les points du contrat, accord réel effectif sur toutes les clauses mentionnées dans la police imprimée ? L'accord des volontés qui, seule, fait la convention, existe-t il réellement ? En aucune façon, et dans la généralité des cas le commerçant et l'assureur n'auront pas discuté les clauses de la police, qui n'auront même pas été lues par le premier. Les aurait-il lues que bien souvent il ne se serait pas rendu compte de leur portée exacte, de leurs conséquences. Rarement on voit ajouter une clause manuscrite, plus rarement encore modifier une clause imprimée. L'assureur, ou plutôt son agent, ne consentira presque jamais à une telle modification de la police-type. Dès lors nous nous trouvons en présence d'un contrat dont tous les termes et tous les effets ont été arrêtés minutieusement, de longue date, par une seule des parties et que l'autre doit, en fait, accepter s'il veut s'assurer. Qu'arrive-t-il alors ? C'est que le commerçant, pressé par les nécessités du négoce maritime, ou bien n'attache aucune importance aux clauses imprimées, qu'il accepte avec indifférence, sans même les connaître, comme il le fait pour bien d'autres documents, ou bien, s'il a le temps et la précaution d'examiner et de discuter la police, se trouve placé dans cette pénible alternative d'assurer aux conditions qui lui sont offertes, ou de supporter lui-même les risques de la navigation, et de deux maux choisissant le moindre, il s'assure, se réservant, en cas de difficultés, de discuter le contrat qu'on

lui a imposé. Des espèces innombrables que nous offre la jurisprudence montrent que les choses se passent bien ainsi et que tel est bien l'état d'esprit du commerçant.

Qui oserait soutenir, dans de pareilles conditions qui sont celles de la pratique journalière, que le consentement du commerçant assuré est entier, absolu et s'applique à tous les points du contrat ? Sans doute, il y a accord de volonté sur la chose assurée, sur la prime et sur les déclarations faites de part et d'autre. Sans doute encore l'accord doit être considéré comme absolu et sans restriction quand il aura été convenu que l'assurance est faite aux conditions de telle police-type. Mais s'il n'en est pas ainsi, comment peut-on prétendre ensuite, comme on le fait, que chaque clause est d'absolue rigueur pour l'assuré, que celui-ci doit apporter la plus complète bonne foi à l'exécution de tous les articles imprimés de la police, que tout manquement, si léger soit-il, doit entraîner la libération de l'assureur ? Nous ne pouvons pas, quant à nous, admettre en matière de commerce et surtout de commerce maritime une pareille rigueur contre celui qui n'a pas rédigé le contrat, qui n'a pas généralement pu le discuter, et au profit de la partie adverse qui, certainement et sans qu'on puisse lui en faire aucun reproche, aura établi un contrat avantageux surtout pour elle.

Que dire alors quand, ce qui est de plus en plus fréquent, l'assurance a été souscrite par un intermédiaire, parfois résidant dans un pays étranger, sans que, faute de temps, l'assuré puisse savoir à quelles conditions le contrat est passé ? Que dire encore quand le tiers qui bénéficiera de l'assurance est inconnu au moment du contrat ? Peut-on dire que ce tiers a donné son consentemeut libre et entier à toutes les clauses de la police (1) ? Raisonnablement, peut-on, dans ce cas, se montrer vis-à-vis de l'assuré

(1) Nous laissons de côté ce principe, général dans notre droit, qu'on ne peut pas rendre autrui débiteur, si on n'a pas pouvoir d'agir pour lui. Nous n'envisageons ici que les conditions dans lesquelles, en fait, se contracte une assurance maritime.

d'une rigueur qu'en droit civil, on ne montre que rarement dans des contrats de droit strict ? N'est-ce pas oublier les exigences particulières du commerce maritime ? N'est-ce pas reconnaître le véritable caractère de l'assurance maritime, simple auxiliaire du commerce, sans existence propre, qui ne se justifie et n'a d'utilité que dans la mesure où elle apporte à l'assuré une sécurité réelle, effective, indéniable. D'une sécurité trompeuse et aléatoire le commerçant n'a que faire et c'est peut-être parce qu'on a pu dire, non sans raison, que ce qu'il y a de plus assuré dans une assurance c'est un bon procès un cas de sinistre, que beaucoup d'armateurs et bien des commerçants ne s'assurent pas.

Loin de nous la pensée de vouloir nier l'existence d'un contrat ou de souhaiter une intervention du législateur. Partisan déterminé de la liberté des conventions, surtout dans les matières qui touchent au commerce, nous estimons que les théories interventionnistes ont joué un rôle néfaste dans les sociétés modernes et constituent une gêne, une entrave sérieuse au développement normal du négoce maritime. Nous nous plaçons uniquement au point de vue de l'interprétation du contrat d'assurance et de la valeur exacte à donner aux clauses qui renferme la police, et nous demandons qu'on n'oublie jamais les conditions dans lesquelles, en fait, les assurances maritimes sont contractées, la valeur exacte de l'assurance, son caractère accessoire (2).

(2) Le fait suivant se rapportant à l'assurance-incendie achèvera de préciser le sens de nos observations.

On sait combien les polices imprimées des compagnies d'assurances-incendie renferment, dans leurs clauses générales, de causes de déchéance. L'assuré, même pour des faits auxquels il est complètement étranger et qu'il ne peut pas empêcher, est exposé à chaque instant à voir disparaître sa sécurité, sans espoir de recouvrer les primes payées pendant de nombreuses années. On peut citer des exemples de personnes ruinées à la suite d'un incendie, alors qu'elles avaient tout lieu de se croire parfaitement garanties. Tant que les assurés restèrent isolés, leurs efforts contre les Compagnies, soigneusement unies pour la défense de leurs intérêts, furent vains et la jurisprudence fut loin d'interpréter toujours les contrats d'une façon équitable. Mais un jour vint où les propriétaires, formés en associations dans la plupartdes grandes villes, se réunirent en Congrès qui

19. — Dans l'assurance pour compte de tiers, la convention des parties est une source très importante, puisque d'elle seule peut résulter l'introduction dans une assurance de clauses destinées soit à rendre autrui assureur, soit à faire bénéficier un tiers du contrat. Mais cela n'est possible que si le législateur ou la coutume, suivant les pays et les époques, n'ont pas limité sur ce point la liberté des conventions. D'autre part, leur portée, leur sens et leurs effets sont également limités dans les mêmes conditions, et parfois des dispositions expresses viennent apporter sur ce point des restrictions considérables à la liberté des parties.

La convention n'est donc pas à elle seule une base suffisante d'une étude judiridique un peu approfondie de ces clauses. Il serait dangereux de l'envisager seule, isolée de la loi, des coutumes, des usages et de ne pas tenir compte des besoins du commerce et des circonstances dans lesquelles pratiquement le contrat est passé.

C'est dans les polices que nous devons aller chercher l'expression, le sens et la preuve des clauses qui font l'objet de notre étude, puisque le contrat d'assurance ne se peut prouver que par écrit, que dans certains pays même et à de certaines époques l'écrit a été exigé pour son existence. De là l'impor-

bientôt devinrent annuels. Ils discutèrent notamment la question des assurances de leurs immeubles et fondèrent, en 1911, une Ligue de Défense des Assurés. Immédiatement les assureurs s'émurent et leur résistance tomba. Les compagnies sérieuses reconnurent qu'il y avait quelque chose à faire. Cette levée de bouclier de leurs clients les plus importants, la menace de plus en plus sérieuse de voir instituer par l'Etat le monopole des assurances, les amenèrent à entrer en discution avec la Ligue. Il est sorti de ces pourparlers, d'ailleurs fort courtois et très intéressants au point de vue juridique, un nouvelle police-type, qui constitue déjà une amélioration très sensible de l'ancien état de choses. De nouvelles améliorations sont à prévoir. (V. les comptes rendus des Congrès de 1911 et 1912).

Il est démontré, par là, que lorsque les assurés et assureurs discutent le contrat, celui-ci change immédiatement et devient beaucoup moins rigoureux pour les assurés. Si les commerçants pouvaient faire comme les propriétaires, ils obtiendraient les mêmes résultats. Les Congrès internationaux de droit maritime l'indiquent. Il est donc prouvé que les clauses de la police n'ont pas la portée que les assureurs voudraient leur donner.

tance considérable de ces documents et la nécessité de préciser, comme nous avons cru devoir le faire, les règles à suivre dans leur interprétation.

20. — *La Doctrine*. — Les auteurs qui ont écrit sur les assurances sont fort nombreux. Les plus anciens ouvrages remontent au XIV^e^ siècle. A côté des œuvres spécialement consacrées aux assurances, tous les auteurs qui se sont occupés du droit maritime ont peu ou prou abordé la question des assurances.

Nous renvoyons pour les noms des auteurs et l'indication de leurs ouvrages à la bibliographie placée en tête de ce travail.

Parmi ces auteurs, bien peu n'ont pas parlé de l'assurance pour compte de tiers, mais aucun ne l'a fait d'une façon systématique. La plupart se sont bornés à indiquer les principales particularités relatives à l'assurance par mandataire et surtout à l'assurance par commissionnaire, parfois à l'assurande à ordre ou au porteur et à l'assurance « pour compte de qui il appartiendra » et autres formules analogues. Si la question a fait l'objet de certains travaux importants dans ces dernières années, c'est uniquement à l'occasion de l'assurance-incendie et plus encore de l'assurance sur la vie. Notre travail se justifie donc à ce point de vue dans une certaine limite, en tant qu'il constitue un essai d'une monographie théorique de l'assurance maritime pour autrui.

Nous devons cependant mentionner d'une façon toute spéciale divers articles qui ont traité cette question, partiellement d'ailleurs, dans la « Revue Internationale de Droit Maritime », notamment : « L'assurance maritime et les polices à ordre ou au porteur », par M. Louis Franck, avocat à Anvers (1), et « L'assurance pour compte de qui il appartiendra en droit maritime », par M. Louis Crémieu, avocat à la Cour d'Appel d'Aix, docteur en droit (2).

Il n'y a pas accord, dans la doctrine, sur la nature,

(1) R. I. D. M., t. XIV, p. 412 et s.
(2) R. I. D. M., t. XXVIII, p. 434 et s.

la portée et les effets des clauses usuelles employées dans les polices d'assurances maritimes pour rendre un tiers bénéficiaire des indemnités éventuelles. Les divergences qui se sont manifestées dans l'ancien droit à ce sujet, loin de s'atténuer, n'ont fait, au contraire, que s'accentuer et elles subsistent encore actuellement L'existence, dans certains pays, de lois récentes sur les assurances maritimes, les travaux des congrès internationaux n'ont pas amené l'accord si désirable dans cette matière, les principes appliqués par le législateur n'ayant pas été partout les mêmes et ne concordant pas toujours avec les dispositions des vieux codes conservés par certaines nations.

Il y aura donc intérêt, sur chaque point, à examiner et à comparer, dans le temps et dans l'espace, les solutions diverses données par la doctrine.

21 f) *La jurisprudence.* — Son rôle, en notre matière comme en tout ce qui touche au droit maritime, a été et est encore partout considérable. Elle présente d'abord ce caractère très général, que l'on retrouve presque partout et à toutes les époques, de sorte qu'il y a là une des manifestations les plus importantes de l'uniformité naturelle du droit maritime chez tous les peuples, d'être l'œuvre de juridictions spéciales dont la compétence est tantôt exclusivement commerciale, tantôt purement maritime, quelquefois même uniquement bornée à la connaissance des assurances maritimes. C'est elle qui a recherché et qui, de nos jours, recherche encore les usages et les reconnaît; c'est elle qui, dans le passé, a de même contribué à la formation des coutumes Du jour où les législations positives sont apparues, elle a interprété la loi et s'est efforcée, d'une façon générale, partout et toujours, de la concilier avec les pratiques et les besoins du commerce. Enfin, c'est à elle qu'il appartient en dernière analyse d'interpréter les contrats, les polices d'assurances et notamment les clauses imprimées des polices-type.

La jurisprudence a donc une importance considérable. Nous y retrouverons, d'ailleurs, les mêmes di-

vergences que dans la doctrine. Mais elle nous permettra d'éclairer les discussions par des exemples nombreux touchant à la pratique.

Pour l'ancien droit, à côté de quelques recueils d'arrêts publiés par des particuliers, on peut trouver de nombreuses décisions rapportées dans les ouvrages de jurisprudence et, pour ceux qui veulent faire des recherches plus complètes, les archives départementales renferment généralement tous les registres, dossiers, papiers, etc., des anciennes juridictions. On peut trouver quelques documents dans les archives des tribunaux de commerce, des chambres de commerce (1), des Ministères de la Marine et du Commerce. Dans les pays étrangers, il en est de même.

Pour le droit moderne, pour la période contemporaine, les grands recueils périodiques, Dalloz, Sirey, Pandectes françaises, Pandectes belges, etc., donnent les principales décisions, accompagnées souvent de dissertations théoriques très importantes. En outre, des recueils périodiques spéciaux à telle ou telle région donnent la plupart des décisions des tribunaux de commerce de leur ressort (2). C'est ainsi que nous trouvons un « Journal de jurisprudence commerciale et maritime » dans chacun de nos grands ports. C'est ainsi encore que les recueils d'arrêts des cours d'appel comprenant dans leur ressort des tribunaux de commerce jugeant des affaires maritimes, contiennent de nombreuses décisions rendues en appel sur des questions d'assurances maritimes. Des recueils analogues existent aujourd'hui dans la plupart des pays.

Depuis quelques années, diverses publications sont exclusivement consacrées au droit maritime et parmi elles il faut citer au tout premier rang, par son importance, par le choix judicieux des décisions qui y

(1) C'est ainsi que nous devons à l'aimable obligeance de M. Fournier, archiviste honoraire, des Bouches-du-Rhône, et bibliothécaire archiviste de la Chambre de Commerce, la communication de diverses polices absolument inédites et remontant aux premières années du XVIe siècle.

(2) Voir pour plus de détails à la Bibliographie.

sont rapportées, par la valeur des commentaires les accompagnant, par le soin avec lequel sont indiquées les références aux décisions conformes ou divergentes et par les articles de doctrine qui y sont fréquemment publiés, la « Revue Internationale de Droit Maritime ». fondée et publiée par M. Autran, l'éminent bâtonnier du barreau de Marseille, doyen de la Faculté Marseillaise libre de Droit, président honoraire de l'Association Française de Droit Maritime, l'un des premiers et plus ardents champions de l'unification des usages et des législations maritimes (1). On trouve dans ce recueil des décisions concernant les assurance maritimes émanant des tribunaux de tous les pays. Nous y puiserons donc largement.

Enfin, les assureurs publient de nombreux recueils, journaux et revues périodiques, où, à côté d articles très intéressants, on trouve les décisions de justice les plus importantes en matière d'assurances maritimes (2).

22. — Le problème est posé, son importance théorique et surtout pratique a été mise en lumière ; le plan à suivre est indiqué ; les sources, auxquelles il faut s'adresser, leur valeur et leur importance comparatives, les principes qui devront présider à leur interprétation ont été exposés. On peut donc aborder l'étude de l'assurance pour compte de tiers et tout d'abord préciser, sur le terrain juridique, ce qu'on entend par ces mots : « pour compte de tiers ». C'est ce qui va faire l'objet du chapitre Ier.

(1) Cette Revue sera citée de la façon suivante : R. I. D. M. tome, page.

(2) Certaines de ces publications sont indiquées dans la Bibliographie.

CHAPITRE PREMIER

Définition de l'Assurance maritime pour compte de tiers. — Ses Variétés. — Ses Formules usuelles et son caractère essentiel.

---

23 - 24. — *Définition. Ses éléments. Leur portée. Du* tiers.
25 à 28. — *Les différentes variétés d'assurances pour compte de tiers.*
28. — *Formules usuelles.*
29. — *Indétermination de l'assuré.*
30. — *Résumé.*

23. Avant de donner une définition de l'assurance pour compte de tiers, il est bon d'indiquer qu'elle ne constitue pas un contrat à part, mais une simple variété de l'assurance maritime se distinguant uniquement par l'introduction, conformément à la convention des parties, d'une clause dans leur contrat en vue d'en rendre un tiers bénéficiaire (1). Il faut donc tout

(1) Certains auteurs qui ont écrit des monographies sur l'assurance pour compte de tiers ont cru devoir donner une définition reproduisant celle de l'assurance en général, qu'ils complètent par une formule indiquant que le bénéficiaire de l'assurance est une personne autre que le souscripteur. Cette définition est suivie d'explications sur les caractères généraux du contrat et on y voit reproduire les indications données par la doctrine à propos de l'assurance en général : caractère bilatéral, consensuel, onéreux, etc. — C'est notamment ce qu'a fait M. Michy dans son ouvrage *L'Assurance pour compte d'autrui*. Nous croyons irrationnelle cette façon de procéder, parce qu'elle est de nature à laisser croire au lecteur non prévenu que l'assurance pour compte de tiers est un contrat spécial, tout à fait différent de l'assurance ordinaire, ayant ses caractères propres, ses règles spéciales. C'est comme si on faisait des différentes sortes de ventes des contrats complètement distincts. Il est préférable, à notre sens, de présenter les choses de façon à montrer que la clause particulière laisse subsister les caractères fondamentaux du contrat, pour produire à côté ses effets propres, et d'indiquer, le cas échéant, en quoi la clause particulière modifie certains effets du contrat.

d'abord que l'on se trouve en présence d'une assurance maritime parfaitement régulière. Nous supposerons dans toute cette étude qu'il en est ainsi et nous ne reviendrons ni sur la définition de l'assurance maritime, ni sur ses caractères essentiels, ni sur ses conditions de validité, pour lesquels nous ne pouvons que renvoyer aux ouvrages qui ont traité ces questions (1).

Ceci posé, nous définirons l'assurance maritime pour compte de tiers, un contrat d'assurance maritime dans lequel l'assureur s'est engagé à indemniser, en cas de sinistre, non pas la personne avec laquelle il a traité, mais une autre personne qui est donc le véritable assuré (2).

Le caractère essentiel de la clause *pour compte de tiers* est donc de modifier la qualité de l'un des deux contractants et d'introduire dans le contrat une tierce personne à qui précisément profitera cette modification.

Examinons ces deux points.

L'un des deux contractants, disons-nous, voit *la qualité* qu'il a habituellement dans l'assurance, modifiée, changée. En effet, la personne qui demande à l'assureur de la garantir contre les risques de mer, moyennant une prime convenue, est appelée normalement à bénéficier, sous le nom d'*assuré*, des avantages stipulés, c'est-à-dire des indemnités auxquelles elle a droit en cas de sinistre. Or, par hypothèse, les parties contractantes ont convenu que ce serait un tiers, qui n'intervient pas personnellement, qui ne paraît pas au contrat, qui cependant serait le bénéficiaire de l'assurance, de telle sorte que celui que l'on appelle habi-

(1) V. les nombreux ouvrages cités dans la Bibliographie.

(2) De même nous définirions l'assurance active pour compte de tiers, un contrat d'assurance maritime dans lequel l'assuré s'est engagé à payer les primes, non pas à la personne avec laquelle il a traité, mais à un tiers qui sera le véritable assureur. Nous ne disons pas que le tiers sera tenu de payer les indemnités en cas de sinistre, parce que, à aucune époque, même en matière de commerce maritime, la succession à la dette à titre particulier n'a été admise et que, par conséquent, le tiers assureur ne peut pas être contraint par l'assuré de payer les indemnités, quand il n'y a pas eu représentation. L'assuré ne peut s'adresser qu'à celui avec qui il a traité, à moins que ce ne soit un mandataire.

tuellement l'assuré ne mérite plus de porter ce nom, puisqu'il ne pourra pas profiter des indemnités, ou tout au moins il ne sera pas seul à pouvoir en bénéficier. Notre formule nous permet, en effet, d'envisager non seulement le cas où le tiers est seul dès le principe le véritable assuré, mais encore celui où le tiers n'acquerra des droits que dans l'avenir lorsque la personne qui fait assurer aura cessé d'avoir des droits sur la chose assurée. Dans tous les cas, la personne qui traite avec l'assureur partage tout au moins avec le tiers le droit à l'indemnité, objet de l'assurance.

En second lieu, la tierce personne introduite dans le contrat est déjà ou pourra être le véritable intéressé au moment du sinistre, celui pour qui la chose périra, celui par conséquent qui seul aura droit à l'indemnité, d'après un principe fondamental en matière d'assurance (1). Dès lors, c'est elle et elle seule qui profite du changement qui s'est opéré dans la situation de l'assuré habituel. Elle le peut, puisque celui qui a souscrit l'assurance a déclaré, au moment du contrat, lui en abandonner les avantages.

En somme, la convention des parties — toute question de légitimité de leurs accords mise à part pour être étudiée ultérieurement — a pour effet, et tel est son but, de substituer à l'assuré unique du contrat normal d'assurance maritime, deux personnes, l'une paraissant au contrat, en discutant et en arrêtant les termes avec l'assureur, l'autre désignée pour en bénéficier éventuellement, pour toucher les indemnités en cas de sinistre. La première est appelée *assuré pour compte*, la seconde *tiers-assuré* ou *assuré* tout court (2).

(1) Nous verrons par la suite, quand nous étudierons les circonstances dans lesquelles peut intervenir la clause *pour compte de tiers*, qu'il faut que le tiers, dénommé ou non, connu ou inconnu, soit le véritable sinistré.

(2) Il est essentiel de faire remarquer que dans tout cet exposé nous supposons que le tiers est le véritable intéressé et non pas un cessionnaire du montant de l'indemnité, ne possédant aucun intérêt dans la chose assurée. Dans ce cas, en effet, il n'est besoin d'aucune clause dans la police pour que l'assureur verse l'indemnité au tiers cessionnaire. On applique purement et simplement les principes de

24. Le mot *tiers* a, dans le langage du droit, des acceptions, en apparence tout au moins, très discordantes et, chaque fois qu'on l'emploie ,il est indispensable de préciser le sens dans lequel on s'en sert, d'indiquer à quelles catégories de personnes il s'applique. C'est ce que nous allons faire pour le *tiers-assuré*, qui est un tiers pour l'assureur. Cela veut-il dire qu'il n'y ait aucun rapport de droit entre eux ? Doit-on appliquer ici purement et simplement le vieil adage : « Res inter alios acta, aliis neque nocere neque prodesse potest », dont le principe est exprimé par l'article 1165 du Code civil : « Les conventions n'ont d'effet qu'à l'égard *des parties contractantes* », et dire par conséquent que les tiers seront tous ceux qui n'auront pas été *présents* ou *représentés* à la conclusion de l'assurance et pour lesquels la clause *pour compte* aura dès lors été le moyen nécessaire, indispensable de leur assurer le bénéfice du contrat ? Ce serait évidemment l'idée toute naturelle, l'application simple des principes généraux inscrits dans le Code civil au sujet des contrats. Normalement le contrat d'assurance produit et ne peut produire d'effets qu'entre l'assureur, d'une part, et l'assuré qui a contracté avec lui personnellement ou par un représentant agissant pour lui, d'autre part. Les ayants-cause des parties, successeurs universels et créanciers chirographaires, seront les seules personnes à profiter ou à souffrir du contrat. Et si les parties veulent que ce soit une personne autre que le souscripteur présent ou représenté de l'assurance qui bénéficie des indemnités, il faut qu'une clause expresse l'indique dans la police. La clause pour compte serait donc la clause nécessaire pour que l'assurance s'applique à une personne autre que les parties contractantes et non représentée par celles-ci.

Mais nous savons qu'il ne faut pas transporter au droit maritime les théories du Code civil sans de grandes précautions. Sans doute, le principe de la relati-

la *délégation*. Mais dans ce cas, le montant de l'indemnité est débattu et fixé en dehors du cessionnaire, qui n'a aucun droit d'en connaître. Au contraire, dans l'assurance pour compte de tiers, le tiers est l'assuré, il prendra part à la liquidation de l'indemnité.

vité des contrats est une règle de bon sens qui s'applique dans tous les rapports juridiques des hommes. Cependant, si l'on ne peut pas admettre que les auteurs d'un contrat l'opposent à des tiers, on peut au contraire, pour certains contrats, reconnaître que leurs effets soient encore plus limités que la règle générale ne l'indique. Dans ce cas, le mot *tiers* embrasse des catégories de personnes plus nombreuses que la théorie générale ne le prévoit. Nous allons voir qu'il en est ainsi dans l'assurance maritime.

Nous avons indiqué, dans l'Introduction, n° 3, quel intérêt l'assureur a à connaître l'assuré, son crédit, sa moralité. C'est peut-être l'un des éléments essentiels de l'appréciation du risque et par conséquent un des éléments déterminants de la décision de l'assureur. S'il en est encore ainsi dans une certaine limite aujourd'hui que l'assurance repose sur une base scientifique : le calcul des probabilités d'après les statistiques, combien plus vrai était ce principe autrefois, alors que l'assurance constituait une opération absolument aléatoire, basée uniquement sur les accidents de mer naturels, exceptionnels et inévitables tels que tempêtes, récifs, captures, et non pas sur les dommages et avaries pouvant résulter soit de l'usure ou de la fatigue normales des choses, soit d'une négligence, si minime soit-elle, de l'homme. L'assurance était donc à son origine et est encore, quoique dans une faible limite, considérée comme un contrat formé « intuitu personæ » du côté de l'assureur tout au moins. Ce dernier doit donc être considéré comme ayant entendu ne s'engager qu'avec la personne qu'il connaissait, dans la mesure où il la connaissait (1). Toute personne se présentant pour toucher l'indemnité, après le sinistre, doit en principe être écartée, si elle n'est pas celle même avec qui l'assureur a traité, quand bien même elle prouverait que cette dernière n'avait aucun intérêt dans la chose assurée, qu'elle n'a agi que sur son ordre et pour son compte à elle, véritable intéressé.

(1) « C'est de lui seul qu'on suit la foi », comme le dit Emérigon, *Traité des assurances*, T. I, ch. 5, section IV.

En d'autres termes, la nature particulière de l'assurance, la situation dans laquelle se trouve l'assureur, tout au moins tant que son appréciation du risque est restée empirique, exigent que l'on considère comme tiers toute personne, même réellement et seule intéressée (2), même représentée au contrat, qui n'a pas été formellement et expressément acceptée comme assuré par l'assureur. Tel est le sens spécial que nous donnerons au mot *tiers* dans l'assurance pour compte de tiers.

25. Pour achever de préciser la notion de tiers dans l'assurance pour compte, nous allons passer en revue les divers cas possibles, ce qui nous conduira, du même coup, à énumérer les différentes variétés d'assurances pour compte de tiers (1).

Tout d'abord écartons un cas dans lequel il n'y a pas assurance pour compte de tiers dans les termes de la définition donnée ci-dessus, pages 31 et 32 : c'est celui où la personne qui fait assurer agit en vertu d'un *mandat* du véritable intéressé et exécute purement et simplement ce mandat. En vertu du principe de la représentation dans les actes juridiques, le mandant est le seul véritable assuré. Seul il bénéficiera des indemnités en cas de sinistre ; seul aussi il doit payer les primes. Le mandataire, s'il figure dans le contrat, n'y paraît que comme représentant, sans que le contrat produise pour ou contre lui aucun effet. Il est réputé n'avoir pas contracté et sa personne est indifférente à l'assureur (2).

(1) Nous n'employons pas le mot *propriétaire* et à dessein, la qualité d'assuré reposant non pas sur la propriété de la chose, mais sur l'existence d'un simple intérêt à la conservation de la chose. Le nouvel article 334 du Code de Com., tel que l'a modifié la loi du 12 août 1885, confirme pleinement cette opinion, la seule conforme à la vraie nature des choses.

(2) En effet, se demander ce qu'est l'assurance maritime pour compte de tiers, revient à rechercher dans quels cas un tiers est appelé à bénéficier du contrat.. Ce sont les deux faces d'une même question

(3) En général, dans ce cas, le mandataire figure bien dans la police, mais son nom est suivi de sa qualité de mandataire et du nom du mandant. L'assureur, s'il ne lui paraît pas offrir de suffisantes garanties, peut ou refuser de traiter ou demander la garantie d'un tiers, par exemple celle du mandataire.

Ce cas ne présente aucune différence avec l'assurance ordinaire, conclue directement entre l'assureur et l'assuré, puisque, *ab initio*, tout est réputé s'être passé comme si les parties avaient comparu en personne et sans représentant. Les règles ordinaires s'appliquent (1).

Il en est ainsi, soit qu'il y ait un mandat spécial, soit qu'il y ait un mandat général, le plus souvent exprès et résultant alors de la qualité du mandataire, qui est un administrateur légal ou conventionnel de la chose d'autrui. Tel est notamment, le cas du tuteur, du mari, du gérant d'une société, etc...

On appelle cette assurance : *assurance par représentant*. Ce n'est pas une assurance pour le compte d'un tiers, puisque l'assuré est bien la personne acceptée par l'assureur et dénommée dans le contrat. Elle lui est désignée dès le début des pourparlers et il a pu prendre des renseignements sur sa solvabilité, sa moralité, sa situation, les garanties qu'elle peut offrir. Nous ne sommes donc pas dans la situation qui sert de base à notre définition et nous l'écartons. En fait, elle est uniquement d'importance minime et n'a d'application usuelle que pour les assurances contractées par les directeurs des Compagnies de navigation.

L'assurance par représentant peut se présenter sous une autre forme, dans laquelle l'intermédiaire a agi spontanément, sans mandat préalable. Dans ce cas, il opère comme *gérant d'affaires*. Il doit, au moment du contrat, l'indiquer à l'assureur et lui nommer le *maître* de la chose assurée, faute de quoi l'assureur serait autorisé à croire qu'il a traité avec le véritable intéressé et le contrat serait nul si son co-contractant n'avait en réalité aucun intérêt dans la chose, ou au contraire produirait tous ses effets à l'égard de ce co-contractant seul, si celui-ci avait un intérêt à la conservation de la chose.

La gestion d'affaires devra, pour produire quelque effet, être ratifiée par le maître de la chose. La ratifica-

(1) V. Lyon-Caen et Renault, *Droit Commercial*, t. VI, nº 1192.

tion, qui peut d'ailleurs être tacite, pure et simple ou conditionnelle, fait produire au contrat les mêmes effets que s'il y avait eu mandat, conformément au vieil adage : *ratihabitio mandato aquiparatur* (1). Le maître est l'assuré, le seul assuré ; jusque-là il n'y en a eu aucun. Il est le créancier éventuel des indemnités et le débiteur de la prime. L'assureur pourra agir directement contre lui pour le recouvrement de cette dernière. Si le gérant l'a payée, il a payé la dette du maître. Nous rentrons donc entièrement dans le cas précédent.

Le refus ou l'absence de ratification empêche le contrat de se former entre l'assureur et le maître. Comme d'autre part, le gérant d'affaires n'a, par hypothèse, pris aucun engagement et n'a aucun intérêt dans la chose en risque, il n'y a aucun contrat entre lui et l'assureur. Il n'y a pas d'assurance faute d'assuré.

Pratiquement cette assurance est pour ainsi dire sans application. En effet, elle n'est pas de nature à simplifier les choses. Bien au contraire, l'assureur ne sera fixé que lorsque le maître aura ratifié et il est obligé de se munir de renseignements sur son compte comme dans les assurances directes. L'éloignement, qui pourrait l'expliquer et en justifier l'emploi, par exemple, par un capitaine de navire dans un port éloigné en vue du voyage de retour, ne la légitime plus depuis que le télégraphe permet de correspondre rapidement et sûrement avec tous les points du monde (2).

(1) La question de savoir à quel moment la ratification doit intervenir a donné lieu à de longues controverses, que nous examinerons dans le chapitre II, auquel nous renvoyons également pour l'examen des divers systèmes qui ont été développés sur la validité même de l'emploi de la gestion d'affaires dans les assurances maritimes.

(2) Les assurances par mandataires et par gérant d'affaires forment, dans la terminologie des assureurs, la catégorie des *assurances par représentant*, qu'ils considèrent comme des *assurances pour autrui* parce que, au lieu de comparaître en personne au contrat, les assurés ont recours a un intermédiaire pour les représenter. Ils réunissent sous le nom d'*assurances pour compte* toutes les autres *assurances pour compte de tiers*. Or, il existe, entre ces deux catégories, une différence capitale. Dans les *assurances par représentant*, l'assureur traite directement et uniquement avec l'assuré et l'intermédiaire est absolument étranger au contrat. C'est lui

En troisième lieu, le souscripteur de l'assurance peut agir en qualité de *commissionnaire* (1), c'est-à-dire de représentant du véritable assuré, mais ne désignant pas cet assuré, n'indiquant même pas sa qualité de mandataire et opérant en son propre nom. Le commissionnaire est partie au contrat. Lui seul est connu de l'assureur, qui traite comme avec un assuré direct et, pourvu qu'au règlement du sinistre, il ait affaire avec la même personne, il ignorera même avoir traité avec un intermédiaire.

Le commssionnaire, dans ses relations avec le commettant, est ou un mandataire ou un gérant d'affaires et tout ce qui a été dit à propos de ces deux formes de traiter une assurance par représentant s'applique ici. Le véritable assuré est *représenté* par le commission-

qui mériterait l'appellation de *tiers*. C'est un simple porte-parole de l'assuré. Au contraire, — et c'est ce qui met en évidence notre définition, — les *assurances pour compte de tiers* interviennent bien entre les deux personnes qui comparaissent effectivement au contrat et c'est une autre personne, qui n'y comparait pas même par représentation effective, qui bénéficiera du contrat. Parfois même, on ignore qui sera ce tiers bénéficiaire.

Nous proposerions donc volontiers la classification suivante, qui nous parait rationnelle :

L'appellation *assurances pour autrui ou pour compte d'autrui*, désignerait l'ensemble de toutes les assurances dans lesquelles les comparants ne sont pas les bénéficiaires du contrat. Ce serait le terme générique.

Ces assurances se diviseraient en deux catégories :

1° *Les assurances par représentant*, dans lesquelles l'assuré ne parait pas en personne au contrat et où il est cependant réellement partie, l'intermédiaire n'étant que son porte-parole, son représentant juridique, sans être lui-même partie au contrat.

2° *Les assurances pour compte de tiers* dans lesquelles le bénéficiaire de l'assurance est pour l'assureur un *tiers* au sens que nous avons donné à ce mot.

Les premières produisant les mêmes effets que l'assurance directe et n'ayant que des applications pradiques infimes, ne sont pas intéressantes et nous n'étudions que les secondes.

(1) Le *commissionnaire* est celui qui *contracte* sans avoir un intérêt personnel dans l'opération, qui n'intéresse en réalité que le tiers dont il a reçu mandat d'agir ; mais ce n'est pas au nom et par représentation de ce tiers qu'il opère, mais c'est en son nom qu'il contracte (C. Com., art. 94). C'est ce qu'en droit civil on appelle la *convention de prête-nom*. C'est également l'ancien mandat du droit romain, qui s'exécutait sans représentation (V. Planio, *Droit civil*, t. II, n° 2231 et la note).

La commission est une forme propre au commerce. En matière commerciale, dans le doute, on doit la présumer.

naire, mais uniquement dans ses rapports avec ce dernier. L'assureur l'ignore.

26. Les variétés d'assurances pour autrui que nous allons maintenant passer en revue, nous mettront en présence de *tiers* proprement dits au sens que nous avons donné à ce mot.

a) Il peut se faire qu'il y ait *commission*, mais que, conformément aux instructions du commettant, le commissionnaire, tout en faisant le contrat en son nom propre et sans présenter de procuration, désigne la personne au profit de qui les indemnités éventuelles sont prévues dans le contrat. On verra que, dans cette hypothèse, il y a une stipulation pour autrui. Le véritable assuré est bien un tiers pour l'assureur, qui a pour unique débiteur le souscripteur de l'assurance et pour créancier seulement le tiers.

b) Il peut arriver encore que celui qui fait assurer, — assuré direct, assuré par mandataire, etc. — ignore absolument la personne qui sera intéressée à la chose au moment du sinistre. Dans ce cas encore, on ne peut évidemment pas parler d'un mandat que l'*assuré pour compte* aurait reçu du *tiers assuré*, puisque celui-ci est inconnu. On démontrera qu'ici encore, il y a *stipulation pour autrui*. Le véritable assuré est un *tiers* pour l'assureur qui, comme dans le cas précédent, en sera bien le débiteur, sans que la réciproque soit vraie et sans qu'il ait d'action contre lui. C'est ce qui se passe lorsque une Compagnie de navigation fait assurer « pour compte de qui il appartiendra » les marchandises qu'elle transportera dans une année sur ses différents paquebots.

c) Celui qui fait assurer peut vouloir assurer l'intérêt actuel du propriétaire de la chose, de celui pour qui elle peut périr, et en même temps l'intérêt de leurs successeurs. Dans ce cas, il y aura à la fois soit une assurance directe, soit une assurance par représentant, soit même une assurance par commissionnaire, et une stipulation pour autrui. Ou bien encore on emploiera une formule de stipulation pour autrui très large, pouvant s'appliquer indifféremment à tous les intéressés, telle la formule « pour compte de qui

il appartiendra. » Enfin, on peut stipuler la faculté de cession aux tiers du bénéfice de l'assurance sans aucune formalité, et notamment *par endossement* ou *par simple tradition de la main à la main ;* on dit alors que la police est *à ordre* ou *au porteur*. Dans ce cas, l'assureur s'engage à compter comme assuré bénéficiaire des indemnités prévues par le contrat toute personne au profit de qui la police aura été régulièrement endossée ou tout porteur.

d) Enfin, les parties peuvent avoir envisagé l'ensemble des intérêts très divers que peut présenter une chose pour les personnes connues ou inconnues qui peuvent, à différents titres, être appelés successivement ou concurremment, soit à avoir des droits sur cette chose, soit à la détenir, et elles ont pu vouloir assurer tous ces intérêts contre les risques de mer. Il y a alors indétermination des bénéfices de l'assurance et indétermination de l'intérêt servant de base à l'assurance. Suffit-il alors d'employer des formules très larges « pour compte de qui que ce soit, ou de qui il appartiendra, etc... » ? Nous aurons à examiner le sens et la portée, à cet égard, de ces formules, qui sont encore très discutées.

27. Il ressort de cet exposé sommaire des différentes variétés d'assurances pour compte de tiers, que ce ne sont pas exclusivement des assurances par intermédiaire. Présenter ainsi les choses, comme le font beaucoup d'auteurs (1), c'est donner une idée incomplète de ce genre d'assurances. De même, il n'est pas exact de voir dans l'assurance pour compte uniquement une assurance par commissionnaire, comme l'a fait la doctrine ancienne presque tout entière et comme beaucoup d'auteurs modernes l'ont répété (2). Si la plupart des auteurs ont, de tout temps, reconnu la légitimité de l'emploi des polices à ordre ou au porteur, peu ont vu que certaines clauses constituaient des stipulations

(1) De Valroger, op. cit., t. III, n° 1345. — Locré, *Esprit du Code de Commerce*, t. IV, p. 25. — Michy, op. cit., p. 26 et s. — etc.

(2) Valin, *Commentaire de l'Ordonnance de la Marine, sur l'article 3 du titre des assurances*. — Emérigon, op. cit., t. I, p. 135 et s. — Boulay-Paty, op. cit., t. III, tit. X, Section 2, — etc.

pour autrui (1). La question est plus compliquée qu'elle ne le paraît et elle fera l'objet du chapitre IV.

Ce qu'il faut signaler d'ores et déjà comme conclusion de l'étude ci-dessus, c'est la situation faite à la personne qui a conclu l'assurance et au tiers-assuré. Il y a un partage entre eux des avantages et obligations de l'assuré dans l'assurance directe. D'une part, comme nous l'avons vu, celui qui fait assurer est seul tenu du paiement de la prime, alors que la créance éventuelle de l'indemnité appartient toujours au tiers, qu'il s'agisse d'une personne seule ou d'une série de personnes ayant successivement ou concurremment intérêt à la conservation de la chose, et parfois également aussi à celui qui a conclu l'assurance, parce qu'il a voulu s'assurer avec ou avant le tiers.

Mais on doit indiquer que le partage ne se borne pas là et que certaines des obligations de l'assuré ordinaire incombent aussi au tiers, ainsi que la chose sera établie ultérieurement.

L'assureur a donc affaire à deux personnes et pour tenir compte de cette situation, la pratique désigne l'assureur par l'expression « assureur pour compte » ; son co-contractant est appelé « assuré pour compte » et le tiers en faveur de qui le contrat est intervenu, « tiers-bénéficiaire », ou tiers-assuré », ou encore « tiers pour compte ».

Nous aurons à rechercher à quelles conditions une personne peut jouer l'un de ces trois rôles dans l'assurance pour compte de tiers, à examiner les rapports juridiques pouvant exister du fait du contrat entre ces trois personnes et à préciser la nature et l'étendue des obligations qui les lient les unes aux autres.

28. Aux diffrentes sortes d'assurances pour compte

(1) Merlin, *Questions de droit*, t. VII, v° *Stipulation pour autrui*, p. 614. — Massé, *Droit commercial*, t. III, n° 1725 à 1729. — Pardessus, *Droit commercial*, t. III, n° 594. — Il est curieux de constater que des auteurs éminents, comme Desjardins, MM. Lyon-Caen et Remault, ont analysé les différentes variétés d'assurances pour autrui et ont senti toute l'insuffisance des principes de la commission pour expliquer la portée de certaines formules, Ils les ont interprétées d'après les usages commerciaux. Ils n'ont pas été tentés de recourir aux règles de la stipulation pour autrui.

de tiers correspondent, dans la pratique, des formules qui sont couramment employées dans les polices pour indiquer que le contrat est conclu au bénéfice d'une tierce personne. Ces formules sont aussi anciennes que l'assurance maritime elle-même et se sont constamment reproduites dans tous les temps et dans tous les pays. C'est là l'effet du caractère général, universel des institutions appartenant au droit maritime, dont il a été parlé dans l'Introduction.

L'expression générale qui forme la base de ces formules est l'expression *pour compte de*. Elle s'emploie indistinctement dans l'assurance par représentant et dans l'assurance pour compte de tiers proprement dite. Dans le premier cas le nom de celui qui fait assurer, qui est alors un mandataire, est suivi des mots : « *agissant pour compte de* X... (nom du mandant, *son mandataire* », ou encore : « *agissant pour compte et d'ordre de X..., son mandataire* », ou simplement : *pour compte et par mandat de X...* », ou même : «*au nom et pour compte de X...* », « *pour et au nom de X...* ».

S'il y a gestion d'affaires, le gérant joindra à son nom une formule analogue à la suivante : « *pour compte mais sans mandat de X..., et sous réserve de la ratification de celui-ci* ».

S'il y a commission, on emploie simplement l'expression « *pour compte de* », ou « *pour compte et d'ordre de...* », suivie parfois du nom du tiers (1). Dans le doute, on suppose toujours, quand la formule employée ne précise pas s'il y a bien mandat, qu'il y a commission, parce qu'on se trouve en matière commerciale. Il en est de même des formules « *pour et au nom de X...* », « *au nom et pour compte de X...* » dans l'ancien droit, puisque Emérigon déclare que, même lorsque le tiers est nommé dans le contrat, l'usage veut que celui qui a fait assurer soit tenu personnellement vis-à-vis de l'assureur (2).

(1) Cette formule n'est plus utilisée par la pratique, avec désignation du tiers, car alors elle ne répond à aucun besoin particulier et et n'a d'autre avantage sur l'assurance par mandataire que de donner à l'assureur le commissionnaire comme comme débiteur de la prime.
(2) Loc. cit., t. I. p. 137 et s.

En général, on ne nomme pas le tiers. On le désigne, sous la formule « *pour compte d'ami* », « *pour compte de l'intéresse* », « *pour compte du propriétaire* », etc..., laissant supposer, par les termes mêmes qu'on emploie, que le tiers possède déjà un intérêt assurable dans la chose et que le commissionnaire a un mandat de lui ou gère son affaire. Sa personne paraît déterminée à l'assureur qui a la certitude que l'assuré pour compte le connaît. Son nom lui sera donné au plus tard au moment du sinistre.

Les formules « *pour une personne à nommer* », « *pour compte de la personne à désigner* », présentent déjà une certaine indétermination. Elles peuvent aussi bien viser l'intéressé au jour du contrat que la personne qui aura acquis, entre le contrat et le sinistre, des droits sur la chose suffisants pour justifier son intérêt.

L'indétermination est plus grande avec les formules suivantes qui ont toujours été couramment usitées : « *pour compte des intéressés* », « *pour compte de la personne désignée dans le connaissement* », « *pour compte de telle marque insérée dans le connaissement* », etc...

Enfin, l'indétermination est complète avec les formules suivantes : « *pour qui que ce soit* », « *pour quel compte que ce puisse être* », et surtout « *pour compte de qui il appartiendra* », la plus générale de toutes, la plus répandue dans le commerce international, au point qu'elle est devenue de style en quelque sorte dans l'assurance sur facultés.

On trouve de même les formules : « *pour compte de X... et de tout autre qu'il appartiendra* », « *pour soi ou autre à qui il appartient* », « *tant pour soi que la personne qu'on désignera, ou qui sera désignée dans le connaissement* », et toutes autres permettant, sans contestation possible, de se réserver le bénéfice de l'assurance et, éventuellement, de l'appliquer à un tiers intéressé.

Ces clauses se rencontrent à toutes les époques, aussi loin que l'on rencontre des assurances maritimes, et dans tous les pays. Nous verrons cependant

que l'intervention des pouvoirs publics en a parfois limité ou interdit même l'usage. C'est en Italie qu'elles semblent avoir joui de la plus grande vogue, à en juger par l'étude minutieuse qu'en ont faite les docteurs de ce pays et par les dispositions que l'on trouve à ce sujet dans la législation maritime la plus ancienne des principaux ports de commerce italiens (1).

Quant aux polices à ordre ou au porteur, elles résultent de l'emploi des formules usuelles par lesquelles les commerçants émettent journellement des effets à ordre ou au porteur. Il n'y a pas de formes particulières aux assurances maritimes.

29. Un trait caractéristique des assurances dont nous nous occupons est de présenter, à un degré plus ou moins grand de l'*indétermination* dans un élément essentiel de tout contrat, la personne de l'un des contractants. C'est ce qui les distingue *des assurances par représentants*, où l'assuré est désigné d'une façon précise à l'assureur. Dans la commission proprement dite, il y aurait cependant exception pour le cas où, en contractant, le commissionnaire nomme son commettant. Mais dans ce cas, le commissionnasire étant le débiteur de la prime, cette désignation ne change rien à la situation respective des parties. D'ailleurs, cette circonstance aura rendue inutile toute enquête de l'assureur sur le véritable assuré avant de donner son consentement, et comme, en général, on n'utilise un commissionnaire que quand on opère sur une place étrangère où on n'est pas suffisamment connu, la divulgation du commettant dans la convention n'empêche pas une certaine indétermination de peser sur sa personne vis-à-vis de l'assureur.

Ce n'est pas ici le lieu d'examiner si et comment le contrat d'assurance maritime peut admettre qu'un de ses éléments principaux reste indéterminé au moins

(1) V. Straccha. *De assecurationibus*, gl. 7 et 10 ; et surtout Casaregis, disc. 1, 4, 5, qui a analysé la question avec un grand luxe de détails, en classant les assurances pour autrui en différentes catégories. — V. les expressions contenues dans les polices-type anciennes dans Emérigon, loc. cit., t. I, p. 39, et dans Pardessus, *Collection des lois maritimes antérieures au* XVIIIe *siècle*. Pour la police anglaise, V. Govare, op. cit., p. 37 et s.

jusqu'au sinistre. Ce sera l'objet d'un des chapitres suivants. Nous nous bornerons, pour le moment, à constater un fait, une pratique très ancienne.

Cette indétermination peut d'ailleurs porter sur d'autres éléments du contrat : tantôt sur le capitaine du navire (clause « *ou autre pour lui* » suivant le nom du capitaine), tantôt sur le navire lui-même (assurance *in quovis)*, tantôt sur la marchandise (clause « *en quoi que le tout puisse consister)*, tantôt sur la marchandise et sur le navire en même temps (police flottante ou par *abonnement)*, tantôt sur la valeur seule de la marchandise ou du navire qui n'est pas indiquée (police *ouverte)*, (1), tantôt sur la situation actuelle et l'existence même du navire (assurance *sur risques flottants)*.

Nous verrons ultérieurement que c'est la nature même des choses qui a conduit le commerce maritime à demander aux assureurs l'admission de risques si incomplétement déterminés. Les besoins impérieux du commerce dominent ici encore toute la théorie de l'assurance et s'imposent au juriste, qui ne saurait les méconnaître. Voilà pourquoi, en ne les envisageant que comme de simples faits, ces assurances indéterminées ont une importance considérable par leur ancienneté, par la persistance avec laquelle elles se sont reproduites partout et par leur développement de plus en plus considérable. Leurs avantages les ont signalées à l'attention en dehors des matières maritimes et elles ont, quoique dans une limite relativement faible, pénétré dans le domaine des assurances terrestres (2).

(1) Voir les formules des plus anciennes polices connues et de celles pratiquées jusqu'à la fin du XVIIIe siècle dans les ouvrages cités de Bensa. Pardessus, Emérigon, Valin, Govare, etc... Ces questions ont été traitées par la plupart des auteurs qui ont écrit sur le droit maritime, sans cependant qu'aucun d'eux les ait rattachées à une théorie d'ensemble sur l'indétermination possible des éléments du contrat d'assurance. Consulter Emérigon.

(2) Ce phénomène s'est surtout manifesté dans les assurances contractées par des commerçants pour leurs marchandises ou par des industriels pour leur personnel ; il s'est produit aussi dans les assurances sur la vie.

L'assurance terrestre pour compte de qui il appartiendra a donné lieu à diverses études, notamment de MM. Sainctelette (Paris 1910),

30. En résumé, l'assurance maritime pour compte de tiers peut se présenter sous des formes variées dont l'importance pratique est évidente par la facilité que donne au commerce l'indétermination qui est leur caractère prédominant. Avant d'en examiner la nature juridique, il est intéressant d'en rechercher l'origine, d'en suivre l'évolution et de voir à quels besoins pratiques elles correspondent effectivement, quels services elles peuvent rendre au commerce maritime.

Dejust (these, Paris 1899) Michy (Paris 1911), etc., à diverses notes parues dans les grands recueils périodiques de jurisprudence et à plusieurs articles donnés par les revues spéciales des assureurs, par exemple celle de M. Oudiette, dans le *Moniteur des Assurances* de 1890, p. 141, 185 et 452.

CHAPITRE II

Origine et évolution de l'assurance maritime pour compte de tiers. - Sa légitimité.

31 à 34 — *Origines possibles de l'assurance pour compte de tiers.*
34 à 35 — *L'assurance dite par commissionnaire.*
36 — *Plus anciennes polices connues. Clauses « pour compte ».*
37 à 40 — *Difficultés entre assureurs et assurés. Cession de la chose assurée. Fraudes pratiquées à l'aide du contrat d'assurance. Condition de la chose assurée en cas de guerre.*
40 - 41 — *Maintien de l'assurance « pour compte de tiers », par suite du développement du commerce.*
42 - 43 — *L'assurance « pour compte de tiers » au XIX^e^ siècle jusqu'à nos jours.*
44 — *Conclusion. Légitimité de l'assurance « pour compte de tiers.*

31. Quelle est l'origine de l'assurance pour compte de tiers ? A quelle époque a-t-elle été employée pour la première fois ? Quels sont les motifs qui y ont fait recourir ? Autant de questions jusqu'ici demeurées sans réponse précise, les documents que l'on possède sur l'histoire du commerce maritime n'ayant pas permis d'éclairer suffisamment ce point. On en est réduit aux conjectures.

La solution de cette question peut d'ailleurs dépendre de celle d'un autre problème : Quelle est l'origine de l'assurance maritime et dans quelles circonstances est-elle née ? (1). Or, jusqu'à présent aucune des hypothè-

(1) V. Frémery, *Etudes de droit commercial*, p. 281 et surtout Bensa, *Histoire du contrat d'assurance au Moyen Age* dont les hypothèses sont appuyées sur des documents absolument inédits.

ses émises à ce sujet ne présente un caractère définitif, et leur examen sort du cadre de cette étude.

32. Une constatation intéressante, c'est que l'assurance pour autrui se rencontre dans les documents les plus anciens que l'on possède sur la matière. C'est ainsi que la police-type de Florence, annexée au statut de cette ville, du 28 janvier 1523, est rédigée dans des termes qui ne laissent aucun doute à cet égard (1). Or, cette police n'est très certainement que la reproduction, avec sans doute quelques restrictions apportées à la liberté des conventions, du texte usité par les navigateurs de Florence depuis fort longtemps, tout au moins au XIV^e^ siècle. Les polices de cette date, remontant jusqu'à 1347, existant dans les archives de Gênes et publiées par Bensa (op. cit. p. 190 et s.), le prouvent.

Pour ceux qui — et nous sommes du nombre — pensent que le texte du Talmud rapportée dans l'Introduction, démontrent la très haute ancienneté de l'assurance maritime, sous forme de mutualité tout au moins, non seulement dans le golfe Persique, mais dans la Méditerranée au VI^e^ siècle, comme un complément usuel de la *conserve*, alors pratiquée couramment (2), l'assurance pour autrui, sans remonter peut-être aussi loin, pourrait dater du X^e^ siècle ou même d'une époque un peu antérieure. Elle daterait du temps où les commerçants faisaient eux-mêmes toutes leurs opérations, faute de connaître l'écriture. Ils accompa-

(1) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 605. Cette police débute ainsi : « Qu'il soit notoire à tous qu'*un tel* se fait assurer par *un tel*, pour « telle marchandise à lui appartenant, *ou à ses amis, ou à toute autre* « *personne*, chargée ou à charger dans tel port ou plage de tel lieu « par les mains de tel, *ou par son mandataire*, ou pour qu'un autre les charge au nom dudit tel, *ou tout autre nom, désigné ou* « *non désigné*... »

(2) Pardessus, op. cit., t. II, Introduction *in fine*. La *conserve* est la réunion conventionnelle des capitaines et chargeurs de divers navires, partant d'un même port pour une même destination ou pour des destinations très voisines, en vue de faire le voyage ensemble, sous une seule et même direction, de façon à donner au voyage le maximum de sécurité par les secours et l'aide que tous les membres de la *conserve* se sont engagés à se donner en toutes circonstances. La *conserve* fut obligatoire dans tous les pays jusqu'à la fin du XVIII^e^ siècle. L'assurance mutuelle était également obligatoire du X au XII^e^ siècle à Trani et à Venise, par exemple, sous le nom d'*agermanat*. V. Pardessus, loc. cit. et t. V, p. 231.

gnaient leurs marchandises pendant le voyage sur mer, les échangeaient contre les denrées de retour, le troc étant, par suite de la pénurie de numéraire, le seul mode d'opérer les échanges. Tous les contrats étaient verbaux, la convention d'agermanat comme les autres, de telle sorte que si, pour un motif quelconque, un des négociants était dans l'impossibilité de partir, ou s'il était obligé de renoncer, en cours de route, à poursuivre son voyage, de graves difficultés devaient s'élever pour l'exécution des engagements déjà pris avec les autres membres de l'expédition. On en voit la preuve dans les mesures minutieuses prises par toutes les législations anciennes, même beaucoup plus tard, pour régler la conduite du capitaine à l'égard des biens du commerçant décédé, par exemple, en cours de route.

L'idée naturelle en pareil cas devait être de charger un autre membre de l'expédition du soin de faire ou de terminer les opérations du commerçant défaillant. Il n'y a là rien que de très normal et la légitimité du procédé ne saurait être discutée. Charger un tiers de faire ce que l'on peut faire soi-même a toujours été admis par toutes les législations ; seul le procédé juridique a changé selon que le principe de la représentation dans les contrats a été ou non reconnu (1).

Il est impossible de dire à quelle forme on avait recours dans notre hypothèse. Sans doute, dans toute la Méditerranée les institutions juridiques alors en usage provenaient du droit romain et on peut soutenir que si elles ont pu se conserver quelque part avec un peu plus de précision et un peu moins de déformation qu'ailleurs, c'est dans le commerce maritime, où les usages, les traditions ont, nous l'avons vu, une persistance particulièrement remarquable. On pouvait donc recourir à des formes dérivées du mandat romain ; mais il n'est pas irrationnel d'admettre, au contraire, que la commission ait été un contrat commercial fort ancien ayant servi de modèle au mandat romain.

(1) Voir sur la définition précise du mandat, Planiol, *Droit civil* t. II., p. 716 et s.

33. En revanche, on peut faire une hypothèse exacte, dans les cas suivants, pour la période qui commence aux Croisades (1096) et s'étend jusqu'aux XIV^e^, XV^e^ siècles et même au-delà (1).

Les relations commerciales entre négociants de pays différents et même souvent de ville à ville, n'étaient pas très sûres, ni même toujours possibles. L'état de trouble où l'on vivait depuis des siècles, les rivalités et les luttes de peuple à peuple, la crainte des pirates, inspiraient aux magistrats de chaque ville maritime et aux princes une légitime méfiance à l'égard des commerçants étrangers. A la liberté pour tous, qui avait été la condition du commerce par mer au temps de la domination romaine, avait succédé, pour des raisons de défense, de préservation, des principes totalement opposés et l'interdiction de commercer devint rapidement une règle viv-à-vis des étrangers, qui durent acheter à prix d'or des privilèges limités. Pendant les guerres si fréquentes alors, notamment entre les villes italiennes, toute opération avec l'ennemi est suspendue en fait et interdite en droit. Les théories du droit public des siècles suivants sur la condition de la propriété privée ennemie en cas de guerre s'élaborent alors progressivement.

Dans ces conditions, on voit reparaître partout une institution très ancienne, qui avait été d'une pratique constante dans les villes grecques et antérieurement dans les cités phéniciennes : c'est la remise à de notables commerçants du privilège de recevoir les négociants étrangers, de les protéger, de faciliter leurs opérations dans la mesure où elles étaient possibles. Origine lointaine de nos consuls modernes, ces *proxènes*

(1) Les croisades donnèrent un essort merveilleux au commerce trans-méditerranéen et à l'art naval. Elles créèrent des relations désormais ininterrompues avec tout l'Orient et furent l'origine de l'enrichissement rapide des négociants de tout le midi de l'Europe. Il y a là au point de vue maritime et commercial un phénomène de renaissance prodigieux, qui fit succéder à la périoce d'atonie qui régna du VI^e^ à la fin du X^e^siècle, une ère d'activité et de prospérité considérable. La découverte de l'Amérique ne fut pas pour l'Espagne et pour le reste de l'Europe un évènement commercial aussi grand que l'avaient été les croisades pour l'Italie et le Midi de l'Europe.

ou *proxénètes*, comme on les appelait en Grèce, étaient les correspondants attitrés des négociants étrangers (1). On les appela plus tard les *amis*, lorsque l'institution eut perdu son caractère officiel et obligatoire et que chacun put choisir librement ces correspondants.

Les commerçants furent évidemment portés à se servir de ces *amis* comme représentants, comme mandataires, surtout du jour où ils n'accompagnèrent plus leurs marchandises, l'emploi de l'écriture leur évitant les déplacements (2). En particulier, lorsqu'il s'agit d'assurer un chargement de retour, ces correspondants vont être chargés de faire procéder à cette assurance.

Mais alors voilà le conflit entre assureurs et chargeurs ou armateurs. Les premiers ne vont pas manquer de demander communication des pouvoirs du correspondant, afin de savoir exactement avec qui ils traitent et de pouvoir se renseigner sur la personne de l'assuré. Ils invoquent le caractère essentiellement personnel de ce contrat, dans lequel ils ne s'engagent qu'*intuitu personæ*. Les commerçants, s'ils traitaient par mandataires ordinaires, acquiesceraient à cette demande. Mais, il y a, dans leurs opérations, un élément essentiel qu'on ne saurait méconnaître, c'est le besoin de *sécurité*. L'assurance leur donne de la sécurité. Mais elle n'est un auxiliaire utile que dans la mesure où cette sécurité est réelle et n'est pas com-

(1) La preuve de l'ancienneté de cette institution résulte des termes mêmes dans lesquels il en est parlé au Digeste, lib. L. tit. XIV. Straccha, fit paraître à Ancone en 1569 un ouvrage intitulé : *Tractatus duo de assecurationibus et proxenetis atque proxeneticis.*

(2) L'usage de l'écriture s'est répandue au XIIIe siècle avec le papier. Elle donnait au commerce la *sécurité* en permettant de conserver une preuve écrite de toute convention, la rapidité, en permettant les correspondances entre négociants de localités différentes et leur évitant ainsi des déplacements longs, onéreux, dangereux parfois, ou l'envoi de mandataires présentant les mêmes inconvédients et en outre celui de ne pas toujours représenter réellement un sens commercial du mot le mandant. En outre l'écriture permit aux négociants de ne plus faire de voyage, par l'établissement à bord du navire d'un *écrivain*, qui tient une comptabilité de tout ce qui est chargé sur le bâtiment est dont l'importance nous est révélée par la minutie des dispositions que l'on trouve à son sujet dans les législations anciennes.

pensée par la privation de cette même sécurité sous un autre jour, car alors le commerce n'hésitera pas à s'en priver. Ce sont, peut-on dire, les besoins du commerce qui font la loi de l'assurance maritime.

Or, l'une des faces de la sécurité du commerce est le *secret* de ses opérations. Dans l'hypothèse envisagée, ce secret était indispensable toutes les fois qu'un négociant voulait réaliser quelque affaire dans une localité étrangère où, momentanément, par suite de guerre, par exemple, ceux de sa nation ne pouvaient plus commercer (1). Le correspondant, au lieu d'agir comme mandataire ostensible, devait alors opérer comme pour lui-même, en son propre nom, soit par une survivance de l'ancien mandat romain, dans lequel la représentation n'était pas admise, soit plutôt, à notre avis, suivant une tradition aussi ancienne sans doute que l'institution des correspondants. Ce doit être là une forme très ancienne, propre au commerce maritime, d'une utilité pratique telle qu'elle peut se justifier dès la plus haute antiquité et que de nos jours son rôle, loin d'être terminé, est plus considérable que jamais.

Le mandat pallie à l'inconvénient de la distance ; grâce à lui le commerçant mandant est réputé présent au lieu et dans le temps de la négociation. La Commission fait plus ; elle lui assure le secret absolu de l'opération et par suite son succès.

34. Puisque vraisemblablement, les assureurs furent surtout sollicités de traiter avec des commissionnaires, une difficulté se présenta au moment du règlement du sinistre. Si le commissionnaire opérait lui-même et en

(1) Il est très remarquable de voir avec quelle témérité, les commerçants anciens, attirés par les richesses immenses faisant l'objet du commerce maritime, et par les bénéfices énormes qu'il procurait, poussés aussi, il faut le reconnaître, par les besoins du commerce et par le louable désir d'accroître la puissance, la fortune et le renom de leur patrie, s'attaquaient à tous les obstacles naturels, législatifs ou autres qu'ils rencontraient. Les anciennes ordonnances sont pleines de doléances naïves et probantes des pouvoirs publics sur l'inanité de leurs prohibitions et sur les violations perpétuelles dont elles étaient l'objet, malgré la rigueur des pénalités encourues. Il faut reconnaître, à l'honneur des assureurs, que dans cette lutte incessante ils ont presque constamment été eux-mêmes du côté des commerçants, c'est-à-dire des véritables intérêts généraux.

son nom, aucune difficulté ; aucune non plus, si le commissionnairse pouvait alors produire son mandat, découvrir le mandataire et si ce dernier était accepté par l'assureur. Mais l'assureur pouvait refuser le mandant, ou soutenir que l'opération constituait une fraude ou bien encore le commettant avait besoin de réclamer lui-même l'indemnité due en cas de sinistre, et c'est là le cas le plus intéressant. Normalement, en effet, c'est au commissionnaire et au commissionnaire seul qu'il appartient de demander le paiement des indemnités en cas de sinistre, à charge par lui de rendre compte au commettant, qui ne peut rien par lui-même, puisque son nom n'est pas connu, son existence même pas indiquée. De là des lenteurs et une gêne considérables pour le commerce, rendant impossible en fait l'emploi de la Commission pure et simple. La solution consistait à faire indiquer dans le contrat (1), par le souscripteur, que le bénéficiaire de l'assurance serait un tiers, envers lequel l'assureur s'engageait, tout en conservant comme débiteur son co-contractant (2).

C'est donc dans l'intérêt du commerce, plus encore que dans celui des assureurs que l'on a eu recours à l'assurance souscrite par une personne en son nom, mais pour le compte, au bénéfice d'un tiers qui, en définitive est le véritable assuré. L'assureur est averti par cette formule qu'il a affaire à un intermédiaire, à un représentant peut-être, dans tous les cas à une personne qui n'est pas directement intéressée à la conservation du navire ou des marchandises, et, d'autre part, cette personne sera son débiteur, quoi qu'il arrive. Dès lors qu'il lui a paru pouvoir l'accepter comme tel, de quoi se plaindrait-il ensuite ? Que lui importe la personne du tiers, si celui avec qui il a traité est son débiteur, est solvable et présente les garanties morales dési-

(1) On verra ultérieurement s'il y a alors assurance par commissionnaire ou si juridiquement le contrat ne présente pas autre chose. V. chapitre IV.

(2) Une autre solution consisterait à indiquer le nom du véritable intéressé dans une contre-lettre. Il a été rarement employé. Voir cependant une ordonnance espagnole de 1538 qui adopte ce procédé (ci-dessus, nº 50, p. 76).

rables. Sa situation ne pourrait être aggravée que par les actes de mauvaise foi du tiers. Mais nous verrons qu'il est prémuni et comment contre ces actes.

35. Le souscripteur de l'assurance que nous avons supposé agir comme commissionnaire, en vertu d'un mandat du commettant, peut évidemment agir en vue d'un mandat futur, soit comme gérant d'affaires. Pour l'assureur cela n'est d'aucune importance, puisqu'il a toujours devant lui le souscripteur de l'assurance pour répondre de l'accomplissement de toutes les obligations découlant du contrat. Ce qui lui importe surtout c'est que les marchandises ou le navire, objet de l'assurance, aient été réellement exposés aux risques de la navigation et que le tiers ait un intérêt à la conservation de la chose assurée.

Dès lors, le commerce a recherché à user de ce procédé pour faire produire à l'assurance maritime tous ses effets dans des cas pour lesquels, primitivement, des difficultés se seraient présentées (1).

36. Les plus anciennes formules-types de polices d'assurance maritime que nous connaissions remontent au XVI[e] siècle. L'une est jointe au statut de Florence du 28 janvier 1523 (Pardessus, op. cit., t. IV, p. 605) ; une autre est celle d'Ancône, de 1567, qui a servi de base à l'ouvrage de Straccha (Pardessus, op. cit., t. IV, p. 210); une autre encore accompagne l'ordonance de Philippe II, de 1563, pour les Pays-Bas (Pardessus, op. cit., t. IV, p. 92); d'autres sont annexées à l'ordonnance de la Contratacion de Séville, de 1556 (Pardessus, t. VI, p. 90, 94, 99 et 100); une autre est annexée à une ordonnance espagnole de 1538 (Pardessus, op. cit., t. VI, p. 135)., etc.

Leur rédaction prouve deux choses. Tout d'abord, par son uniformité, elle établit le caractère général et uniforme de l'assurance à cette époque dans toutes les contrées maritimes. La précision des dispositions

(1) Les opérations pour compte d'autrui étaient pratiquées fort anciennement, comme le prouve la rubrique d'un chapitre des statuts de Péra, remontant à la fin du XIII[e] siècle : *De eo qui fecerit acomendacionem olicujus alterius nomine.*

montre, d'autre part, que l'on se trouve en présence d'usages bien établis et par conséquent très anciens.

Or, déjà nous trouvons dans ces polices-types des formules plus ou moins vagues, imprécises, générales, pour désigner l'assuré et indiquer, au besoin qu'il s'agit d'un tiers (1). Les ordonnances qui accompagnent ces polices font constamment allusion à des habitudes anciennes de passer des polices, même verbales *au nom de qui il appartiendra* (2), ou sans que l'assuré ait à justifier d'un intérêt, ou sans indication de la nature du chargement, toutes polices présentant un élément d'indétermination concernant soit l'assuré, soit la chose assurée. Elles nous montrent en même temps, dans leurs préambules, dans leurs considérants, que, depuis longtemps déjà des difficultés se sont élevées entre assurés et assureurs sur l'interprétation et la portée de leurs conventions. L'autorité publique intervient pour mettre fin à ces difficultés dans l'intérêt même du commerce (3).

(1) La police de Florence indique que les marchandises appartiennent à celui qui se fait assurer, « *ou à ses amis, ou à toute autre personne* », et qu'elles seront chargées par le comparant, « *ou par son mandataire, ou pour qu'un autre les charge au nom dudit, ou de tout autre nom, désigné ou non désigné ...* »

La police d'Ancône porte que les marchandises sont chargées par celui qui se fait assurer, « *ou toute autre personne* ».

La police de 1563 pour les Pays-Bas, parle des « *marchandises et biens par luy (celui qui se fait assurer) ou aultre pour luy et en son nom chargées ou à charger ...* ». Les assureurs s'engagent, en cas de sinistre, à payer l'indemnité à l'assuré « *ou au porteur de la présente* ». L'article 8 de l'ordonnance qu'accompagne cette police, parle des assurances que l'on peut contracter pour soi « *ou ses commettants* ».

Les polices de la contractacion de Séville de 1556, parlent du paiement à effectuer « *entre les mains du chargeur ou de la personne assurée* », des marchandises « *envoyées aux risques d'un tel ou de sa société* », du navire « *appartenant à nous ou à qui il doit appartenir* ».

La police de 1538 parle des marchandises appartenant à ceux qui se font assurer « *a leur compagnie, à leurs ayants-droit,* ou à toute personne agissant en vos noms et qualités »,

(2) Ordonnance de la contractacion de Bilbao de 1560, chap. 30. — Pardessus, op. cit., t. VI, p. 195. — Bensa, op. cit., trad. cit., p. 34 et s. et notamment l'indication d'une police du 16 août 1370 passée par Barthélemy Aspirano *pour le compte* de Bienvenu de Rapallo.

(3) Nous examinerons la valeur et la nature de cette intervention dans le prochain chapitre. Nous verrons alors que l'intérêt du commerce n'a pas été le véritable et en tous cas l'unique mobile du législateur. Bien d'autres préoccupations, absolument étrangères au con-

Toute la période ancienne est donc marquée par une sorte de lutte entre les assurés, d'une part, les assureurs, de l'autre, et, sur certains points tout au moins, les pouvoirs publics. De plus lorsque l'étude du droit et surtout du droit romain, fut remise en honneur, les docteurs des pays maritimes entreprirent de donner à l'assurance maritime une base juridique, ce qui, nous le verrons, ne fut pas pour simplifier et éclaircir la question (1).

37. D'où proviennent ces difficultés ? De différentes causes. Le développement rapide du commerce, l'impulsion considérable qu'il reçoit de la découverte de l'Amérique, de celle de la boussole, de celle de la route de l'Inde par le cap de Bonne-Espérance, l'enrichissement considérable et rapide qui en résulte pour certains pays et surtout pour les villes maritimes, nécessitaient un concours plus grand de l'assurance, afin d'augmenter la sécurité de ce commerce. La question du transfert de l'assurance, en cas de cession du navire ou de la marchandise pendant le temps des risques, s'est posée alors et de plus en plus fréquemment. Sa solution a d'abord uniquement dépendu des circonstances, des conditions particulières à chaque assurance. Les débats qui nous sont signalés comme s'étant fréquemment élevés à ce sujet montrent qu'aucun principe n'était invoqué. Sans doute l'assureur pouvait toujours prétendre qu'il n'avait donné sa signature qu'à la personne de l'assuré primitif et que le cessionnaire ne lui offrant pas les mêmes garanties, il était délié de tout engagement. Mais pouvait-il soutenir cette thèse quand il avait traité avec un commis-

trat d'assurance, à sa nature et à ses éléments essentiels, ont provoqué l'action des pouvoirs publics.

Indiquons cependant ici, que le *Breve portus Kallaritani* de 1318 (statut du port de Cagliari, dépendant de Pise) interdit dans son § 47, « aux courtiers d'aller mander ou faire mander pour leur compte ou *pour le compte d'autrui* à aucun bâtiment venant dans le port de Bagnaia di Castello... « per quello legno nologare « *sigurare* ». Or, ainsi que l'établit Bensa, op. cit., trad. cit., p. 25, le mot *sigurare* signifie assurer. Voilà donc reconnue l'assurance pour compte d'autrui dès le début du XIV^e^ siècle.

(1) V. sur l'influence néfaste du droit romain sur les institutions juridiques maritimes, Bensa, op. cit., trad. cit., p. 11 et s.

sionnaire, sans que le nom du commettant lui ait été révélé ? Evidemment non. Comment aurait-il prouvé l'aliénation de la chose avant la dénonciation du nom de l'assuré, surtout si le commissionnaire avait traité en vue d'un mandat futur qui, par suite de la cession de la chose, se sera réalisé avec le nouveau propriétaire ? Accepter que l'assuré lui reste inconnu jusqu'au sinistre, c'est pour l'assureur acquiescer à un transfert de propriété de la chose assurée.

Tantôt l'assureur ne faisait aucune objection au transfert de propriété, parce que le nouvel assuré ne lui paraissait pas offrir moins de garantie que l'ancien; tantôt, au contraire, ce dernier lui était suspect et alors un débat s'engageait sur le sens du contrat, et des clauses générales désignant le tiers-assuré. On ne voit là aucune question de principe, mais d'un côté l'idée d'une aggravation des risques et de l'autre la conviction d'avoir simplement usé d'un droit.

Le commerçant a dû, en effet, apprécier toute l'importance de la sécurité apportée à son crédit, à l'ensemble de ses opérations par l'assurance. Une marchandise assurée augmente de valeur, parce que, pendant le temps des risques, elle n'en reste pas moins un élément stable, fixe de son patrimoine et une richesse certaine, dépourvue de tout aléa. Il est donc possible d'opérer sur elle, de l'aliéner sans en attendre l'arrivée. Le changement de propriété qui se produit alors peut-il aggraver le risque ? En aucune façon, si la marchandise est en mer. C'est le même navire qui la transporte, par le même itinéraire, avec le même équipage et sous la direction du même capitaine. Elle fait partie, généralement, d'une *conserve*, ce qui déjà est une garantie contre les actes frauduleux dirigés contre les assureurs. L'assuré nouveau n'a aucun moyen de se concerter avec le capitaine, si ce n'est en allant au-devant du navire. Mais les frais qu'il exposerait seraient hors de proportion avec le résultat à atteindre. Et puis, trouverait-il aisément des complices dans ce capitaine et ces matelots qu'il ne connaît pas ? Les dangers que court l'assureur sont donc illusoires au moins pour les marchandises et en revanche le com-

merce y gagne en sécurité, en commodité, en économie aussi, puisque on évite les frais d'une nouvelle assurance. De plus, la grosse question de la responsabilité de la perte de la chose, au cours du transport et des opérations commerciales, est toute résolue. Les graves difficultés auxquelles elle donne lieu seraient une gêne énorme et un obstacle pour le commerce, qui a besoin de rapidité autant que de sécurité. En somme, on est certain qu'en cas de disparition de la chose, il y aura une somme d'argent pour celui qui aura éprouvé la perte. C'est la marchandise qui doit être assurée et non pas le patrimoine du négociant.

Les assureurs, qui, à cette époque, n'étaient que des particuliers isolés, très généralement commerçants eux-mêmes, tantôt assurés, tantôt assureurs, avaient reconnu de bonne heure que l'intérêt général exigeait l'adoption de ces formules larges pour désigner le tiers-assuré, sauf dans les assurances de navires où les nécessités des échanges ne se retrouvent pas au même degré.

38. Mais, et nous abordons le second ordre de difficultés, le développement inouï de la richesse publique, notamment en Italie et en Espagne, a fait naître, à côté de très légitimes ambitions et de spéculations hardies, aventureuses même, honnêtes toujours, des désirs croissants de malsaines et honteuses spéculations. Des assurés sans scrupules, abusant de formules que la bonne foi avait fait passer dans la coutume en matière d'assurances maritimes, se faisaient payer des indemnités pour des sinistres imaginaires, survenus à des chargements et à des navires non moins imaginaires. Souvent des vaisseaux disparurent dans des conditions plus que suspectes ; mais les difficultés de se procurer, à cette époque des renseignements certains et rapides empêchaient les assureurs de prouver la mauvaise foi de leurs co-contractants.

De leur côté, beaucoup d'assureurs ne méritaient pas plus de considération. Non contents de n'invoquer la nullité de leurs contrats qu'en cas de sinistres et de faire alors traîner les procès jusqu'à ce que les assu-

rés, lassés, y aient renoncé, ils jouaient (1) et spéculaient sur les riches chargements qui venaient du Nouveau-Monde. L'assurance, grâce au taux élevé des primes, constituait une façon simple et rapide de s'enrichir, pour qui était habile et peu scrupuleux.

Assureurs et assurés travaillaient donc à détourner l'assurance de son but véritable, et comme tous les jours, celui qu'ils ont instauré gagne tous les pays maritimes, où il exerce les plus funestes effets, non seulement parce que c'est un jeu, mais par sa répercussion sur le commerce honnête et sur la théorie juridique de l'assurance.

39. Enfin, troisième difficulté, la condition de la propriété privée sur mer s'aggrave de jour en jour, en temps de paix, par suite de l'exagération des théories protectionnistes et mercantiles de plus en plus pratiquées par toutes les nations, et, en temps de guerre, à cause de l'insécurité de la navigation même pour les neutres. La question de propriété prend dès lors un caractère important qu'elle conservera presque jusqu'à nos jours et viendra compliquer encore le contrat d'assurance pour compte de tiers.

Ajoutons que l'augmentation progressive du tonnage et de la valeur des navires, l'accroissement de leur vitesse, la pratique de la navigation au long cours par tous les temps et en toutes les saisons aggravent la situation des assureurs, qui se trouve cependant améliorée du fait de l'augmentation du nombre des assurés, de la réglementation de la navigation, des garanties chaque jour plus grandes qu'offrent le recrutement des capitaines et celui des matelots, du développement de la science nautique.

Tels sont les éléments principaux de l'évolution de l'assurance maritime, au point de vue qui nous intéresse, jusqu'aux premières années du XIX[e] siècle.

(1) Ancey, *Des opérations d'assurance*, thèse, Aix 1904, divise l'histoire de l'assurance en trois périodes : dans la première, l'assurance n'est qu'un pari sur la fortune de mer; dans la seconde, l'assurance a le caractère d'une garantie contre les risques maritimes, mais sans que les primes aient une base scientifique; enfin, la troisième serait la période moderne où l'assurance est basée sur le calcul des probabilités, la statistique, etc.

40. Les formules des polices varient peu. Nous verrons les décisions du législateur et les opinions des jurisconsultes à leur égard. L'assurance pour compte de tiers ne cesse pas d'être pratiquée, parce qu'elle répond de plus en plus à un besoin. Elle surmonte tous les obstacles, toutes les crises. Les nécessités du commerce, répondant à l'intérêt général, sont là, pressantes, impérieuses et il faut qu'elles soient obéies. L'assurance, simple auxiliaire du négoce sur mer, comprend que c'est à elle à s'assouplir à tous les besoins de sa clientèle et non pas à celle-ci à subir ses exigences. A l'honneur des assureurs, il faut reconnaître que, s'ils ont discuté les questions de principe de la façon la plus avantageuse pour eux, sur le terrain des faits ils ont montré un sens très net des réalités, une compréhension très vive et très exacte des besoins du grand commerce mondial. De tout temps, et ils contiennent aujourd'hui cette belle tradition, ils ont tenu à honneur de s'acquitter entièrement de leurs engagements, même quand les lois leur permettaient d'y échapper, tout au moins en partie (1). Ils ont signé et signent encore des polices d'honneur, qui sont pour leurs assurés des contrats de tout repos, alors que la loi refuse toute action pour en obtenir l'exécution forcée.

La situation respective des parties a donc, somme toute, fort peu changé. L'assurance a suivi, en fait, pas à pas le développement du commerce maritime et, de proche en proche elle a assuré pour compte de tiers, les marchandises surtout, dans des cas de plus en plus nombreux. Elle a admis même certaines présomptions favorables aux négociants. C'est ainsi que les formules « *pour compte de qui il appartiendra* » et autres analogues furent considérées comme avertissant

(1) V. à ce sujet les très remarquables ouvrages de M. de Courcy et notamment ses *Questions de droit maritime*. Sous une forme attrayante, parfois pleine d'humour, sous une apparence paradoxale, l'auteur y montre une rare compréhension des choses maritimes et de l'autonomie du droit maritime. Assureur lui-même, il est presque toujours d'une rare impartialité et ne craint pas de blâmer les assureurs à l'occasion.

suffisamment l'assureur de la possibilité, pour l'objet assuré, d'appartenir à un sujet d'un des Etats belligérants (1). L'assureur ne pouvait pas plus opposer alors la nationalité de l'assuré véritable, que si la police avait expressément indiqué que l'assurance était faite « pour compte simulé d'un neutre ».

41. Le développement des opérations de banque avec le commerce maritime (la première banque aurait été créée à Venise au XII[e] siècle, suivant Pardessus, t. II, Introduction), et notamment sous forme d'avances sur marchandises en mer, apporte un nouvel aliment à l'assurance pour compte de tiers, la question devant se poser de savoir si l'assurance « pour compte de qui il appartiendra », notamment ne garantirait pas le banquier contre la perte qu'un sinistre lui ferait éprouver (2).

De même la création, à partir du XVI[e] siècle, de « bourses de commerce (3) » dans la plupart des villes maritimes importantes, a favorisé la multiplication des opérations commerciales, en leur donnant des bases stables, une certaine fixité et en donnant rapidement aux usages l'autorité d'une organisation officielle. Cette nouvelle institution, jointe à la formation de grands courants commerciaux internationaux, devait favoriser, timidement au début, les opérations sur les marchandises en cours de route. Lentement s'élaborent ainsi de nouvelles formes, de nouveaux modes de commercer qui, aujourd'hui, ont atteint ou sont sur le point d'atteindre leur plein développement. Mais ces transferts

(1) Emérigon. *Traité des assurances*, t. I, p. 460. — Valin, sur l'art. 48,

(2) Il y eut des banquiers dans l'antiquité. Mais à la suite des invasions barbares et des troubles qui suivirent la disparition de l'empire romain et accompagnèrent les conquêtes arabes, ils disparurent avec le numéraire.

(3) Les anciens eurent des institutions analogues. Il suffit pour en être convaincu d'en constater l'existence, sous le nom de *collégia mercatorum* chez les Romains, peuple fort peu commerçant qui n'a pu qu'emprunter cette institution aux nations maritimes.
La première bourse des temps modernes aurait été établie à Bruges, au XVI[e] siècle, par un commerçant qui recevait des confrères chez lui pour discuter le cours des marchandises et faire le règlement de leurs entreprises.

répétés de propriétés en cours de voyage ne sont possibles que dans des conditions favorables et si une sécurité suffisante leur est assurée par l'assurance de la marchandise indépendamment de la personne à qui elle appartient ou pour compte de qui elle voyage. Il y a donc un besoin évident de substituer à l'assurance consentie à la personne une assurance de la chose, de de remplacer l'assurance « in persona » par l'assurance « in re ». D'un mouvement lent, insensible même, mais irrésistible, une évolution se produit dans ce sens. Bien des obstacles retardent cette évolution : la lenteur des communications, l'absence de moyens rapides et sûrs de la pensée empêchant les renseignements commerciaux d'arriver en nombre suffisant et surtout en temps voulu. On ignore généralement, pendant la traversée, le sort d'un navire et de sa cargaison, à moins qu'il n'ait rencontré quelque meilleur marcheur que lui qui l'ait devancé, ou croisé un autre navire, qui donneront quelques nouvelles. La longueur des voyages fait obtacles au transport de certaines denrées et cause des avaries énormes à beaucoup d'autres. L'humidité régnant constamment dans les navires en bois produit le même effet (1).

Sans doute, l'emploi des clauses à ordre et au porteur dans les polices d'assurances maritimes, qui, a témoignage des anciens auteurs (2), furent considérées dans l'ancien droit comme des effets de commerce négociables, faivorisèrent l'assurance pour compte de tiers, en permettant soit à celui au profit de qui la police avait été régulièrement endossée, soit au porteur, de toucher le montant des indemnités. Mais outre que cet usage ne s'établit pas partout et ne fut pas général, les assureurs n'acceptèrent pas toujours ces formes presque complètement impersonnelles. Dans tous les cas, elles ne pouvaient pas pallier aux inconvénients

(1) Il y a certainement moins de différence entre le commerce maritime à la fin du XVIII[e] siècle et au XV[e] siècle qu'entre son état au début du XIX[e] siècle et ce qu'il est aujourd'hui.

(2) Valin. sur l'art. 3 du titre des assurances. — Emérigon, op. cit., t. II, p. 248 et s.

que nous venons de signaler et qui, d'ailleurs, n'étaient pas le fait de l'assurance.

42. Il était donné au XIX[e] siècle de voir brusquement et en quelques années seulement, se produire un changement inouï dans les conditions de la navigation et du commerce maritime, changement si grand, si rapide et si absolu que jamais dans le passé il ne s'en est produit de pareil.

L'emploi de la vapeur et de l'hélice dans la propulsion des navires, la substitution du fer et de l'acier au bois dans leur construction, l'accroissement considérable de tonnage qui en est résulté et qui, à son tour, a amené une baisse de frêt et une augmentation de jour au jour plus grande de la sécurité ; la régularité presque mathématique des voyages et des escales, l'adoption de routes scientifiquement établies, ont apporté au commerce, parallèlement aux services que les chemins de fer venaient lui rendre sur terre, une rapidité et une sécurité jusqu'alors inconnues, inespérées même (1). L'emploi des phares, le balisage des côtes, l'approfondissement et l'amélioration des rades, avant-ports, chenaux, etc., l'installation de sémaphores sur toutes les côtes, ont encore contribué, dans une large mesure, à augmenter la rapidité et la sécurité de la navigation.

La télégraphie électrique et, dans ces dernières années la généralisation de la télégraphie sans fil à bord des navires permettent au commerçant non seulement d'être renseignés complètement et instantanément sur tout ce qui peut l'intéresser, le seconder dans ses opérations, mais aussi de suivre jour par jour, heure par heure, sa marchandise. Le voilà revenu aux méthodes primitives : il est à bord avec ses marchandises, il les accompagne, il les vend lui-même dans les escales et achète un chargement de retour. Mais en même temps, il est à terre, dans son comptoir, suivant d'un œil

(1) Un exemple saisissant de l'importance de la vitesse dans le commerce moderne est donné par la lutte que soutiennent entre elles les grandes Compagnies des Deux-Mondes qui font le commerce transocéanique. Pour gagner quelques heures, elles substituent des navires de 40 millions à d'au'res qui ne sont pas encore amortis.

attentif l'état de sa cargaison et sa valeur en bourse, et à la minute propice il la vend aux meilleures conditions, à un acheteur qui, lui-même, a des renseignements précis, tout frais, sur ce qu'il achète.

C'est en fait la suppression à peu près complète des distances ou, sous une autre forme, la substitution du marché mondial aux marchés locaux et même nationaux.

L'influence de ces inventions a été telle qu'elle a suscité ce mouvement d'unification du droit maritime dont nous avons parlé et qui a déjà abouti à l'unification, par exemple, des signaux maritimes et des règles à observer pour éviter les abordages.

Le commerce s'est saisi de ces moyens nouveaux qui s'offraient à lui pour réaliser enfin les modes qu'il essayait timidement autrefois et qu'il pratique aujourd'hui couramment. Les ventes à livrer, les ventes c. a. f., les ventes conditionnelles, les comptes en participation, etc., etc., sont les formes ordinaires, courantes, journalières. Or, dans ces opérations l'acheteur et souvent même le vendeur ne sont pas les détenteurs de la chose, mais des spéculateurs, qui revendent immédiatement, de telle sorte que la marchandise passe, pendant le voyage, entre 20, 30, 50 mains différentes, et les opérations successives se soldent par de simples différences.

Bien mieux, l'expéditeur adresse souvent des envois à un consignataire qui a ordre, avant même leur départ, d'en rechercher le placement, et à l'arrivée, le capitaine ignore à qui la marchandise appartient.

Il peut y avoir dans des conditions analogues envoi de la cargaison après remise à un banquier du connaissement et des autres pièces à l'appui d'une traite (1) qui est escomptée, et voilà le banquier nanti du chargement qui voyage à ses risques.

Dans tous ces cas, il est impossible de dire à qui appartient la cargaison, à un moment quelconque. La

(1) C'est ce qu'on appelle une *traite documentaire*, c'est-à-dire accompagnée de documents, sans lesquels elle ne peut pas être négociée, suivant les usages du commerce.

propriété est indéterminée, et pour bien le montrer, les connaissements ne sont plus rédigés qu'à ordre ou au porteur. Si un sinistre survient, pour qui sera la perte? Dans bien des cas, la solution de cette question serait pleine de difficultés et entraînerait des contestations et des procès que le commerce doit éviter. Il faut donc que la marchandise soit assurée. Mais au compte de qui ? Evidemment pas de celui qui fait assurer, car il sait qu'il va cesser d'être propriétaire et il ignore qui le sera au moment du naufrage. Bien mieux, comme la marchandise peut avoir changé de mains entre le moment où s'est produit le sinistre et celui où la nouvelle en parviendra aux intéressés et qu'il serait très gênant, dangereux même d'annuler les opérations ainsi faites, il faut que l'indemnité puisse aller à celui qui aura ainsi le dernier acquis une propriété en réalité inexistante (1). Et on assure « pour compte de qui il appartiendra ».

Les assureurs, sauf quelques résistances sur le terrain des principes, ont suivi ce mouvement et acquiescé à ces nouvelles formes et ils paient en fait sans difficulté à des gens qu'ils ne connaissent qu'après le sinistre par leur demande de règlement des indemnités dues. L'évolution est presque achevée pour les marchandises et l'assurance sera désormais faite « in re » et non plus « in persona ». L'emploi de plus en plus général des polices flottantes, des polices par abonnement, y contribue puissamment.

Pour le navire, au contraire, les difficultés continuent. La valeur énorme des navires, leur caractère particulier, leur condition juridique comportant un

(1) En fait, il n'y a là aucune monstruosité, si ce n'est pour un esprit enfermé dans les conceptions étroites du Code civil. L'assureur doit au fond remplacer, le sinistre démontré, une marchandise qui a péri, par une somme d'argent convenue. Il le fait. Puis, quant au paiement, que lui importe de la donner à un quelconque des intéressés successifs. Il ne paiera pas deux fois, puisqu'il paiera sur la production de la police qui, dès lors, ne pourra plus servir. Il a payé à qui lui a présenté la police et les autres documents prouvant qu'il avait bien acquis un intérêt, ou plutôt il a payé au détenteur des documents prouvant la mise en risque de la chose, sans se préoccuper de savoir quel est l'intérêt de ce détenteur, conformément à son engagement. Il a donc bien payé. Il a les usages du commerce pour lui.

état civil et une nationalité, les formalités qui en résultent obligatoirement quand il y a transfert de propriété favorisent les résistances sur ce point des assureurs. Mais il y a une tendance certaine là aussi à des conceptions plus larges.

43. C'est qu'en effet, la notion de l'assurance s'est transformée considérablement depuis la fin du XVIII[e] siècle. Dans l'ancien droit, elle apparaissait comme un simple déplacement des risques (voir notamment la définition donnée par le *Guidon de la Mer*, disant que l'assureur prend le péril sur soi et se charge de l'événement), ou plus exactement comme un partage de ces risques (1), avec d'autres particuliers qui, se fondant empiriquement sur une compensation entre les heureuses traversées et les sinistres, demandaient des primes élevées ne correspondant à aucune base rationnelle. On n'avait pas remarqué le caractère constant, tout au moins sur des périodes de temps suffisamment longues et semblables, du rapport entre le nombre des sinistres d'une même catégorie et le nombre des navires ou des marchandises exposées aux dangers de la navigation. On ignorait le caractère scientifique des statistiques et le calcul des probabilités. De là la nature douteuse, imprécise de l'assurance dans l'esprit des anciens et leur tendance à compenser, par des considérations juridiques convenablement choisies, le caractère plus qu'aléatoire, de jeu de hasard pour ainsi dire, que leur paraissait avoir ce contrat (2).

Emérigon paraît être le premier qui ait entrevu la vraie nature de l'assurance quand il dit qu'elle « s'est introduite dans le commerce par la nature même des choses (3) », que c'est un contrat tel qu'il a été créé par la nature des choses (4), et « qu'il faut faire l'ana-

(1) Nous disons un *partage* parce que l'obligation imposée par toutes les législations à l'assuré de conserver une fraction des risques était la reconnaissance de la pratique antérieure, conforme à l'origine de l'assurance à prime telle que nous l'avons tiré de l'assurance mutuelle. Dans celle-ci il y a partage des risques. Forcément la victime du sinistre paie sa part de sa propre perte. Cela a subsisté dans l'assurance à prime. Ce n'est pas de l'essence de l'assurance.

(2) On verra cette tendance et ses conséquences au chapitre IV.

(3) Op. cit., t. I, p. 2.

(4) Op. cit., t. I, p. 12.

lyse des hasards et posséder la science du calcul des probabilités (1) ».

C'est aussi la conception du législateur français, qui répète, dans un style ampoulé, ce qu'a dit Emerigon (2).

L'assurance n'est donc plus un placement hasardeux, une opération aventureuse ; c'est une opération reposant sur des données scientifiques; c'est la répartition entre tous les intéressés des sinistres, en nombre constant, qu'ils doivent éprouver d'après le calcul des probabilités et les statistiques. L'assureur n'est plus qu'un calculateur, plus ou moins habile peut-être mais qui, dans tous les cas, n'a qu'à s'en prendre à lui des erreurs qu'il commet. Il a des éléments certains qui lui permettent d'établir mathématiquement la somme incombant à chaque assuré, en y comprenant la rémunération de ses peines et soins et une réserve pour parer aux légères variations qui peuvent se produire d'une année à l'autre. Dès lors l'assurance s'est constituée sur de nouvelles bases, sous forme de sociétés anonymes ou mutuelles qui, pour augmenter la sécurité de leurs clients en augmentant la leur, se sont réparties les plus gros risques et se sont réassurées.

Dès lors, qu'importe la personne de l'assuré, sa moralité même ? Le nombre des sinistres voulus, concertés est lui-même objet de calculs et d'évaluations précises. N'était la morale, l'équité, l'assureur pourrait scientifiquement en apprécier la valeur en primes. De telle sorte que finalement, il peut établir mathématiquement le total des primes à toucher de façon à obtenir une somme sensiblement supérieure à celle qu'il aura à payer dans le même laps de temps pour sinistres. Il en est tellement ainsi que le capital de la société est absolument inutile. On n'en a pas besoin pour garantir les assurés; les bases des primes, le fonds

(1) Op. cit., t. I, p. 14.

(2) Exposé des motifs des titres 9 et 10 du livre II du Code de commerce, présentés au corps législatif par M. Corvetto, conseiller d'Etat (séance du 8 septembre 1807), nº 21.

de garantie et les réassurances y suffisent et scientifiquement sont seuls capables d'y pourvoir (1).

De plus, les assureurs ont largement bénéficié des avantages que les découvertes modernes ont apportés à la navigation. Ils ont moins de sinistres à redouter; les traversées sont moins longues, moins dangereuses. Les fraudes sont de moins en moins possibles, tant à cause des facilités de communication que de la police qui est organisée à peu près partout sur les côtes. La valeur même des navires et les pertes qu'une simple suspension de la navigation fait éprouver à un armateur, sont une garantie contre les collusions, que le recrutement des capitaines et le nombre de plus en plus considérable des matelots, du personnel et des passagers présents à bord rendent à peu près impossibles.

L'assureur suit au jour le jour, dans des publications spéciales et par les dépêches affichées à la Bourse, le déplacement des choses assurées. Les surprises, les événements imprévus sont de jour en jour plus rares.

En cas de fraude, les moyens de preuve seront plus faciles à réunir.

Il n'est pas jusqu'aux usages du commerce qui n'offrent de nouvelles garanties aux assureurs, par leur généralité, leur publicité et l'appui que leur donne la jurisprudence des tribunaux.

(1) La meilleure preuve, c'est que l'une des plus grandes Compagnies existantes a un capital de quelques centaines de mille francs à peine, alors qu'elle assure des valeurs s'élevant à plusieurs milliards. En quoi ce capital garantit-t-il les assurés? En aucune façon Dès lors, le capital, action sou obligations, est une véritable charge parasitaire de l'assurance dans les Compagnies à primes et les Compagnies mutuelles offrent des garanties aussi sérieuses, avec des primes moindres. La valeur de certaines actions, émises par des Compagnies anonymes d'assurance à 500 francs, non encore libérées, et cotait en en Bourse 25.000, 30.000 francs et plus encore, montre bien qu'il y a là un profit quelque peu condamnable, au point de vue scientifique. Il provient d'une surélévation des primes ne reposant sur aucune donnée, mais purement arbitraire. C'est là qu'est le véritable point faible des Compagnies à primes dans leur défense contre le monopole des assurances. Le jour où elles amortiront leur capital et feront bénéficier les assurés des reliquats obtenus en fin d'année sur les primes, elles seront scientifiquement à l'abri des monopoles, car l'Etat ne pourra pas réduire les primes d'un centime, à moins de les faire payer par le budget de l'Etat.

On comprend aisément, dans ces conditions, que les assureurs devaient céder de plus en plus aux vœux du commerce et donner une place et un rôle de plus en plus grands dans leurs opérations, aux assurances pour compte de tiers, quels que soient ces tiers, pour accepter de donner, en fait, à ces clauses, devenues de style, le sens indéterminé que le négoce sur mer réclame comme un besoin absolu, indispensable. Les clauses « pour compte de qui il appartiendra » et toutes autres analogues, les clauses à ordre ou au porteur, qui sont, nous l'avons vu, encore aujourd'hui d'un usage constant, partout, sont imprimées dans les polices, qui, on l'a vu déjà, sont rédigées d'après des types uniformes dans les divers pays, les différences d'une nation à l'autre étant d'ailleurs fort minime (1). Elles sont interprétées par la pratique dans le sens le plus large et le commerce considère les polices modernes comme des effets au porteur, payables à tout détenteur, sous réserve qu'il produise les pièces justificatives du sinistre et du chargement.

Pour les navires même, les assureurs acceptent généralement la cession dans une limite plus ou moins étendue. En France, la police-type permet à l'assuré de céder librement moins de la moitié de la propriété du navire sans que l'assurance prenne fin. En cas de vente privée de moitié ou moins du navire, il faut que le cessionnaire, après les formalités de douane, demande à être et soit agréé par l'assureur (art. 28 de la police sur corps du 1er octobre 1903).

La question a d'ailleurs une importance moindre que pour les marchandises, puisque le propriétaire du navire doit toujours figurer sur l'acte de francisation et qu'en fait les Compagnies de navigation ne font pas assurer leurs navires.

44. En résumé, à toute époque, l'assurance pour compte de tiers nous apparaît, de la façon la plus nette, la plus indiscutable, comme une nécessité pour le commerce maritime. Sa justification sur le terrain économique ne souffre aucune espèce de discussion.

(1) Voir ces formules, page 50 et s.

L'évolution de l'assurance a eu l'heureux effet d'en changer la nature dans un sens qui doit donner satisfaction au moraliste le plus sévère. Toute idée de hasard doit être écartée de sa conception. Loin que l'empirisme soit à sa base, elle repose au contraire sur une science exacte. Son aspect ancien, tout subjectif, l'importance si grande attachée autrefois à la personne de l'assuré, doivent disparaître pour faire place à une conception purement objective du sinistre qui menace la chose suivant une proportion mathématiquement établie. Dès lors, qu'importe à qui appartiendra la chose, qu'importe pour qui elle périsse ! La perte suffit à obliger l'assureur au versement de l'indemnité stipulée dès l'instant que la chose a été réellement exposée aux risques de mer. En un certain sens, il y a moins un contrat entre l'assureur et l'assuré qu'une promesse de l'assureur à la chose elle-même, ou, si l'on répugne à cette conception d'un lien contractuel entre une personne et une chose (1), au commerce tout entier qui paie un ensemble de primes pour une masse de navires ou de marchandises exposés, dans un laps de temps donné, à des risques de mer.

Dans cette conception de l'assurance, qui est conforme à la réalité des choses, la personne de l'assuré perd toute importance; il n'en reste que le débiteur de la prime, dont le paiement est indispensable pour constituer le fonds destiné au versement des indemnités(2).

(1) Ce serait l'inverse de ce qu'on appelle les droits réels, dans lesquels le détenteur du droit peut l'opposer à qui que ce soit. Ici, l'assureur est tenu vis-à-vis de la chose, c'est-à-dire que qui que ce soit qui acquerra certains droits sur la chose pourra obliger l'assureur à s'exécuter.

(2) De l'exposé que nous avons fait de la conception rationnelle de l'assurance moderne, il résulte que l'assureur n'a plus d'intérêts personnels à défendre puisque ce n'est pas sa fortune (ou celle de ses actionnaires) qui sert à payer les sinistres. Vis-à-vis de chaque assuré, il ne fait que défendre la masse des autres assurés qui ont évidemment intérêt à payer le moins possible pour payer les primes les plus réduites. Mais, comme tour à tour chacun est assureur et assuré, il en résulte que tous les intérêts sont communs et identiques ; ils se réduisent, d'une part, à ne payer que pour les risques prévus, et, d'autre part, à payer entièrement les indemnités prévues. Un assureur qui, systématiquement cherche à réduire les allocations aux sinistrés, qui discute, chicane et plaide à tous propos, ne com-

Quant aux obligations existant dans toute assurance maritime à la charge de l'assuré, elles apparaissent bien peu importantes quant à celles qui consistent dans des obligations de faire, puisqu'il s'agit d'avis, de renseignements à donner à l'assureur, qui a de plus en plus le moyen de les connaître. L'uniformité des conditions de la navigation en diminue d'autre part l'intérêt. Quant aux obligations de ne pas faire, leur violation constitue des actes frauduleux, que l'assureur devra prouver et qui, quel qu'en soit l'auteur, libèreront l'assureur, s'ils ne font pas partie des risques prévus, ou au contraire le laisseront tenu s'ils y sont compris.

Au surplus, pourquoi ne pourrait-on pas stipuler pour autrui, agir par représentant ou par intermédiaire dans l'assurance, établir les polices à ordre ou au porteur, alors qu'on peut le faire et qu'on le fait tous les jours dans tous les autres contrats touchant au commerce ? L'analyse de l'assurance ne met rien en évidence, dans ses éléments essentiels, qui puisse s'y opposer. Bien plus, l'évolution historique lui apporte des arguments de fait irréfutables en faveur de cette idée — et c'est par là que nous conclurons — que non seulement l'assurance pour compte de tiers dans le commerce maritime est absolument légitime, mais encore qu'elle est la plus rationnelle et la plus conforme à la nature même des choses, du jour où la multiplicité des opérations commerciales laisse fatalement indéterminée la propriété de la marchandise, non pas même dans un avenir plus ou moins éloigné, mais dans quelques semaines, dans quelques jours, peut-être dans quelques heures. Cette indétermination est la condition même de la rapidité toujours plus grande de ce commerce et par conséquent de sa plus grande utilité pour la société.

prend pas sa mission qui est de prendre l'intérêt de tous les assurés, et pour cela, la vraie méthode est celle d'un froid calculateur qui, sans faire de sentiments, chiffre exactement les pertes vraies prévues au contrat et les paie intégralement.

CHAPITRE III

L'Assurance maritime pour compte de tiers et le droit positif

---

45 — *Position de la question. Plan.*
46 — *Les coutumes.*
47 — *Les lois. Nature générale et portée des dispositions législatives.*
48 à 53 — *Première période ; des origines à 1681.*
53 à 55 — *Deuxième période ; de 1681 à 1807.*
55 — *Troisième période. Le code français de 1807.*
56 à 59 — *Quatrième période. Législations modernes. Lois spéciales aux assurances.*
59 — *Conclusion.*

45. L'assurance maritime pour compte de tiers a été pratiquée par les navigateurs et par les commerçants pendant de longues années, avant que le législateur ne soit intervenu. Les documents législatifs les plus anciens que l'on possède sur la matière, mentionnent, en effet, l'existence d'usages antérieurs et se servent parfois de qualificatifs qui en attestent la vieillesse. Nous avons déjà eu l'occasion d'en parler à diverses reprises et nous n'y reviendrons pas.

La question qui se pose en ce moment est celle de savoir quelle a été la nature de l'intervention du législateur dans l'assurance pour compte, aux différentes époques et dans les différents pays, quels ont été le sens, la portée, l'effet des dispositions qu'il a cru devoir édicter à ce sujet.

Nous examinerons d'abord succinctement les *coutumes* à cause du caractère impératif que nous leur avons reconnu. Puis nous parlerons des lois propre-

ment dites et nous diviserons notre étude en quatre parties : la première portera sur les textes les plus anciens et s'arrêtera en 1681 (1), date de l'ordonnance sur la Marine promulguée par Louis XIV ; la seconde s'occupera de cette ordonnance et des textes qui s'en sont inspirées ou qui l'ont complétée, jusqu'à la promulgation de notre Code de commerce ; la troisième s'occupera du Code de commerce et des législations qui s'y sont conformées ; la quatrième, des législations modernes qui ont adopté des dispositions nouvelles pour l'assurance maritime ou qui sont sur le point d'en adopter.

46. Il faut constater le très petit nombre de *coutumes* qui nous sont parvenues et l'absence à peu près complète, dans toutes celles que nous avons, de dispositions sur l'assurance pour compte de tiers.

Qu'il y ait eu peu de coutumes, cela s'explique à cause du caractère général du droit maritime, qui comprenait un nombre restreint d'institutions pratiquées à peu près partout et à peu près de la même façon. Les usages ayant été sensiblement les mêmes, les coutumes ne pouvaient pas différer sensiblement les unes des autres. Les premières rédigées devaient inévitablement s'appliquer partout, être reproduites partout.

C'est ce que l'on constate pour le « *Consulat de la Mer* (2), qui, bien que d'origine catalane, se répandit rapidement dans tous les pays maritimes, où il eut une autorité considérable et servit dans la suite à combler les lacunes des législations positives (3), et pour

(1) Bien que le droit maritime ait un caractère général et international, le choix des dates de promulgation de l'ordonnance sur la Marine et du Code de commerce comme bases de notre division se justifie si l'on songe que ces deux lois ne sont pas des actes isolés, purement français, mais ont été copiés et reproduits dans la plupart des pays. Ce sont donc des dates importantes pour le droit maritime tout autant que pour notre législation interne.

(2) Voir ce qui en est dit, page 22. Sous le nom de « Barcinoniæ leges » ; elles constituaient la réunion des us et coutumes maritimes servant de base aux décisions des magistrats de Barcelone au XIVe siècle.

(3) Tous les anciens auteurs italiens en parlent avec respect. Voir Casaregis, op. cit., disc. 4, n° 14 ; 6, n° 14 ; 19, n° 3 ; 213, n° 11. De Luca, *de Credito*, disc. 107, n° 6, etc.

les « *Rôles d'Oléron* », qui furent reproduits et traduits dans tout le Nord et l'Ouest de l'Europe et servirent de base au droit coutumier anglais, à la « *lex mercatoria* ».

Ces coutumes concernant des usages remontant au XIII[e] siècle, et antérieurement, c'est-à-dire à une époque où l'assurance n'était pas encore entrée complétement dans la pratique courante, on comprend qu'il n'y soit pas fait mention de l'assurance pour compte de tiers.

La coutume d'Anvers, de 1582, se borne, à l'article I[er] de la rubrique LIV (Des contrats d'assurances, du pari et du feu) à constater qu' « il est de coutume et « d'usage dans cette ville qu'on puisse contracter des « assurances sur navires et biens,... et qu'on fasse « droit au jugement aux actions qui en résultent (1) ». Et il n'est rien dit des assurances pour compte de tiers. La formule générale employée ici prouve que la convention des parties fait loi en la matière. Mais la question se pose de savoir si les ordonnances impératives rendues en 1563 et 1570 par Philippe II pour les Pays-Bas ne doivent pas l'emporter sur une coutume que l'autorité n'a pas sanctionnée. Il nous paraît qu'il faut répondre affirmativement.

Les lois qui de très bonne heure vinrent s'occuper des assurances dans la plupart des pays diminuent encore l'importance des coutumes, déjà bien minime quant au point qui nous intéresse. Seule l'Angleterre, et après elle les Etats-Unis, eurent réellement un droit purement coutumier (2), qui s'inspire, nous l'avons vu, des pratiques italiennes dans la matière des assurances, et plus tard du « *Guidon de la Mer* ». Nous ne trouvons pas de rédaction de cette coutume et c'est aux polices-types qu'il faut se reporter et à la jurisprudence des tribunaux pour en connaître la consistance. La plus ancienne police était calquée sur celle du *Guidon de la Mer*, et le texte en a été perdu. La bibliothèque Boldléyenne d'Oxford conserve un texte remontant à

(1) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 182 et s.
(2) Voir p. 20 et 21.

1613 (1), qui doit être la base des polices usitées jusqu'en 1779, époque de rédaction de la police moderne, qui est ainsi conçue : « Qu'il soit connu que X..., tant en son nom personnel qu'*au nom et noms de toute personne à qui il appartient et appartiendra* (2) ».

De tout temps, l'Angleterre a donc pratiqué de la façon la plus large et avec la formule la plus favorable au commerce, l'assurance pour compte de tiers (3).

Quant aux Etats-Unis, lorsqu'ils eurent conquis leur indépendance, ils conservèrent les usages maritimes de la mère-patrie. Aujourd'hui encore la convention des parties y règle librement la question et la coutume veut que les tribunaux de l'Union assurent le respect des clauses « pour compte de tiers » de la même manière qu'en Angleterre.

47. Avant d'examiner les dispositions qu'en divers temps les législateurs ont cru devoir promulguer sur la question des assurances pour compte de tiers, il est nécessaire d'indiquer quelle est d'une façon générale la nature de semblables dispositions.

L'intervention législative se produisant toujours — c'est une vérité d'expérience — alors que les particuliers pratiquent depuis un temps généralement déjà long les conventions auxquelles elle doit s'appliquer, en matière de droit privé tout au moins et en droit maritime plus qu'ailleurs, cette intervention peut être motivée soit par le désir de sanctionner purement et simplement la pratique, l'usage, soit au contraire par le désir d'y apporter des obstacles plus ou moins grands pouvant aller jusqu'à la prohibition absolue de la convention toute entière. Au premier cas, on se trouve en présence de dispositions simplement *interprétatives* de la volonté des parties. Le législateur, soucieux d'assurer l'exécution entière des engagements

(1) Le texte donné par Emérigon, op. cit., t. I, p. 39, doit être celui d'une police antérieure à 1779, puisque son ouvrage a été imprimé en 1782 et était alors composé depuis un certain temps. Elle est ainsi conçue : « M..., tant en son propre nom qu'*en celui de toute autre personne qu'il appartiendra.* »

(2) P. Govare, op. cit., p. 37 et s.

(3) On verra plus loin la législature actuellement en vigueur en Angleterre.

pris par les particuliers les uns vis-à-vis des autres et de faire régner la bonne foi, reproduit les règles de chaque convention, en garantit l'exécution par des actions en justice appropriées et, pour guider la décision du juge, pose des règles d'interprétation du contrat.

Cette action est légitime et est purement *interprétative*, si le législateur se borne à reproduire la convention telle que les parties l'ont faite, se conforme à l'usage et donne une interprétation non pas arbitraire, mais réellement conforme à la volonté générale des parties, telle que l'indique encore l'usage. Dès lors, les intéressés peuvent en toute liberté modifier, s'ils le jugent bon, les effets habituels de la convention, de façon à satisfaire à tous les besoins de la pratique. Mais alors, ils devront l'indiquer et en faire la preuve au magistrat qui, dans le silence des parties, appliquera l'interprétation donnée par le législateur.

Dans ce cas, le législateur a statué *de eo quod plerumque fit ;* il a disposé d'après la généralité des cas, d'après l'usage. Il y a de grandes chances pour que, dans ces conditions, son interprétation soit conforme, dans la très grande majorité des espèces, à la volonté vraie des parties, et cela surtout dans le commerce, où en traitant, les négociants s'en remettent aux usages. Cependant, il arrivera fréquemment, soit parce que le législateur se sera trompé dans son interprétation de l'usage, soit parce que la pratique se sera modifiée, que la règle ne sera plus suivie en fait. Il y aura non pas violation ni abrogation de la loi, mais création d'un nouvel usage par l'emploi normal de la liberté qu'ont conservée les particuliers (1).

Il en est de même pour certaines dispositions qui, au sens large, peuvent rentrer dans la catégorie précédente, mais qui cependant en diffèrent un peu: ce sont les dispositions purement *énumératives* ou *énonciatives*, qui donnent par exemple les différentes indications figurant habituellement dans tel ou tel contrat.

Les dispositions limitant la liberté des parties sont

(1) Voir ce qui a été dit à ce sujet, page 19 et suiv.

des dispositions *impératives*. Elles contiennent des ordres et des défenses; elles imposent des obligations de faire ou de ne pas faire, indépendamment de la volonté des parties, ou par une interprétation autoritaire de leur volonté. On peut les répartir en trois catégories : 1. celles qui se bornent à donner un ordre ou à faire une défense, sans prévoir aucune sanction à leur violation ; dans ce cas, c'est à la partie qui aura à souffrir de cette violation de la loi et à elle seule à l'invoquer, si elle y trouve quelque avantage ; elle se trouve en présence d'une faute de son co-contractant et, si elle peut établir que cette faute lui a causé un préjudice quelconque, elle pourra en demander réparation sous forme de dommages-intérêts, et en outre si cette faute peut apparaître comme une violation des engagements pris, elle pourra, dans un contrat synallagmatique, entraîner l'annulation de la convention ;

2° Celles qui attachent à la défense qu'elles édictent une sanction, qui est et ne peut être que la *nullité* de l'acte. Toutes les conséquences prévues au paragraphe précédent s'appliquent ici par *a fortiori*. La nullité de la convention en tout ou en partie s'y ajoute automatiquement, dès que la partie qui en souffre le demande, sans qu'elle ait à démontrer un dommage souffert.

3° Celles enfin qui ajoutent à la *nullité* une autre sanction consistant dans une *pénalité* contre l'auteur de la convention ou de la clause interdite. Dans ce cas, il y a *délit*, en plus de la faute.

Ici, l'action du législateur repose sur des motifs plus ou moins graves, qu'il convient d'examiner dans chaque espèce, pour apprécier le bien ou le mal fondé des dispositions édictées. Dans notre matière en particulier, on se trouve en présence de faits économiques sur lesquels l'autorité publique est bien souvent impuissante à exercer aucune contrainte. La nécessité de faire régner le bon ordre, la loyauté, le respect de la parole donnée dans les conventions intervenues entre commerçants peuvent légitimer pleinement l'action législative. Le besoin de protéger le commerce et la marine nationale et de les défendre contre la concurrence étrangère ou contre les actes hostiles d'autres nations

peuvent encore dans certaines circonstances la justifier. Mais des soucis moins nobles ont trop souvent dicté aux souverains leurs décisions en cette matière et trop souvent aussi ils se sont mépris sur la vraie nature des choses et sur leurs pouvoirs à l'égard du commerce maritime, où tout, comme l'a si bien dit Emérigon, est commandé par la nature même des choses.

Remarquons que pour ces dispositions *impératives*, les parties conservent toute leur liberté de se soustraire à leur observation tant que la loi n'édicte aucune pénalité. En effet, il n'existe aucune autorité qui puisse, d'office et sans avoir été saisie par l'une des parties, appliquer la loi et obliger les contractants à s'y conformer. La loi ne statue que pour le cas où les parties ne pouvant pas s'accorder sur l'exécution de la convention, doivent recourir aux tribunaux. Ceux-ci alors sont liés par la loi, dès qu'une partie invoque, indirectement même, ses dispositons. Il peut donc se faire, ici encore, que, dans la pratique, les contractants violent journellement la loi et exécutent strictement leurs engagements, sans qu'on puisse dire pour cela que la loi soit rapportée par l'usage. Il suffira qu'un jour, dans un seul contrat, une des parties invoque la disposition impérative l'intéressant pour que les tribunaux soient obligés de l'appliquer (1).

Au contraire, si une pénalité est édictée, l'autorité publique pourra intervenir d'office pour réprimer les violations commises contre la règle. Encore faut-il réserver le cas où les poursuites ne peuvent, dans la législation considérée, intervenir que sur la plainte d'un intéressé. Dans ce cas, ce qui vient d'être dit à l'alinéa précédent s'applique encore ici. Les législations anciennes recouraient, au contraire, au système de la dénonciation encouragée par des primes, afin d'assurer l'observation aussi complète que possible de leurs dispositions.

Telles sont les considérations essentielles qu'il ne

(1) V. p. 87 et la note.

faut pas perdre de vue dans l'examen des dispositions législatives qui, dans tous les temps, depuis le XIV^e^ siècle, ont régi, chez tous les peuples de navigateurs, l'assurance maritime.

48. *Première période : des origines à 1681.* En France, nous ne trouvons, dans cette période, aucun texte législatif concernant l'assurance pour compte de tiers. Il faut citer cependant un édit de 1543 et une ordonnance de 1584 interdisant tout commerce avec les ennemis en temps de guerre et notamment par prêt ou supposition de nom, et une ordonnance de 1579 qui oblige les mandataires et commissionnaires des commerçants étrangers à indiquer le nom de leur mandant ou commettant.

Il en est de même en Angleterre — la raison en a été donnée — et dans les villes de la Ligue Hanséatique, dont les nombreux recès s'occupent fort peu des assurances maritimes.

En Suède, on trouve dans le Code maritime promulgué par Charles XI en 1667, une partie, la sixième, consacrée aux assurances (1). On n'y trouve pas de disposition spéciale à l'assurance pour compte de tiers, si ce n'est au chapitre V, l'interdiction d'assurer les choses des sujets des Etats ennemis. Cette prohibition limite la portée de la clause pour compte, qui ne peut pas concerner un ennemi.

Cette disposition repose sur des motifs d'ordre politique. On interdit toutes relations avec l'ennemi, même commerciales (2). Elle est donc d'ordre public. Mais, d'après ce qui a été dit au numéro précédent, les parties contractantes peuvent exécuter volontairement leurs engagements (3). Repose-t-elle sur les règles fondamentales et sur les caractères essentiels du contrat d'assurance ? En aucune façon. En effet, si le pour compte contient une dissimulation, une réticence de

(1) Pardessus, op., cit, t. III, p. 134 et s.
(2) Emérigon, op cit., t. I, p. 128 et s.
(3) C'est ainsi que pendant toutes les guerres de la Révolution les assureurs anglais couvrirent les risques des navires et cargaisons français et payèrent tous ceux qui furent capturés par leur marine. Il en fut de même dans le passé, au XVIII^e^ siècle.— V. Emérigon, op. cit., loc. cit.

nature à aggraver les risques de l'assureur, celui-ci pourra faire annuler son contrat. Il n'a pas contracté en parfaite connaissance de cause. Il y a de sa part erreur sur une qualité substantielle de la chose, ce qui empêche l'accord des volontés. Si, au contraire, l'assureur a été averti et a accepté de courir le risque tel qu'il lui est indiqué et tel en effet, qu'il existe, la convention est valablement formée, par suite de l'accord des volontés. La prohibition faite par le législateur ne repose donc que sur des motifs étrangers à l'assurance. Et c'est si vrai qu'à différentes reprises on a laissé, pendant des guerres maritimes, les commerçants continuer librement leurs opérations (1), et qu'au Congrès international de Droit maritime qui vient de se tenir à Copenhague, on a conclu à la validité des assurances de la propriété ennemie en temps de guerre.

En dehors de cette prescription, le Code suédois de 1667 ne présente de bien intéressant que deux dispositions générales : l'une (chapitre I) déclare « non avenue et sans valeur en justice » toute assurance dans laquelle on ne se sera pas conformé à la loi, quand bien même les parties se seraient liées par serment »; l'autre (chapitre II) exige l'emploi de la formule légale et déclare « sans force » toute police dans laquelle on aura omis quelque chose. L'assurance pour compte d'autrui n'étant pas prohibée, on pouvait l'employer, à condition d'observer toutes les prescriptions légales, de ne rien omettre, de ne rien ajouter. Dans le cas contraire, à défaut d'exécution volontaire par les parties, c'est l'insuccès certain devant les tribunaux.

Les pays où la législation est la plus abondante, à cette époque, sont l'Italie et surtout l'Espagne avec les Pays-Bas qui en dépendent.

49. En Italie, il faut examiner la législation de chacune des cités maritimes formant Etat indépendant.

(1) En 1536, entre la France et la Hollande, on convient que la pêche aux harengs ne sera pas troublée.

En 1552, les Hollandais décident que le commerce sera toléré pendant la guerre. La déclaration de guerre par Louis XIV aux Pays-Bas, le 20 octobre 1573, décide le maintien du commerce maritime.

Une remarque générale s'impose, c'est le peu de dispositions que l'on trouve sur la matière. A peu près partout, on s'est occupé des assurances, mais sans le luxe de détails et de prohibitions qui caractérise la législation espagnole. Cela peut s'expliquer par la disparition de nombreux documents au cours des guerres incessantes dont l'Italie fut le théâtre pendant toute cette période. Il est donc malheureusement impossible de donner une vue d'ensemble sur la législation italienne ancienne. Il semble, d'après les écrits des jurisconsultes italiens, que ces dispositions avaient, en fait d'assurance, la plus grande similitude d'une localité à l'autre. On pourrait supposer que ces peuples ont eu moins de lois sur cet objet, parce que ces villes avaient à leur tête des commerçants qui, mieux que personne, pouvaient apprécier les besoins vrais du commerce, l'inanité de certaines prescriptions législatives en cette matière et l'intérêt qui s'attache au respect des usages maritimes.

C'est donc la liberté des conventions qui dut dominer en Italie, à notre avis.

A Gênes, cependant, nous trouvons dans les statuts civils de 1588, livre V, chapitre XVII, *de securitatibus* (1), l'obligation de donner le nom de l'assuré avant que personne ne souscrive comme assureur. Il semble que ce soit là l'interdiction de toute assurance pour autrui. Il n'en est rien, puisque le statut parle ensuite des assurances contractées pour soi ou pour d'autres. Ce que le législateur a voulu c'est que l'assureur connaisse la personne avec qui il s'engage et qui restera, quoi qu'il arrive, tenue envers lui. Mais il n'interdit pas en même temps de contracter de plus pour un tiers. La preuve en est que les formules les usitées à Gênes étaient, au témoignage de Casarégis (disc. 5): « tant pour soi que pour la personne qu'on nommera », « pour soi ou pour compte de qui il appartiendra », « pour soi ou pour la personne qu'on nommera », placées après le nom *obligé* de celui qui se faisait assurer.

Il est possible que cette disposition fût motivée,

(1) Pardessus, op. cit., t. IV., p. 525.

soit par le désir d'interdire l'assurance aux étrangers, soit plutôt par l'usage local basé lui-même sur les rivalités avec les autres Républiques italiennes, et qui, de bonne heure, avait dû exiger que le souscripteur de l'assurance, génois ou étranger résidant à Gênes, puisse être considéré par l'assureur comme le principal assuré de façon à pouvoir porter toute contestation devant les tribunaux de Gênes.

Dès l'instant qu'on admettait à côté de cet assuré dénommé un tiers inconnu de l'assureur, cela nous suffit pour reconnaître qu'à Gênes la loi permettait l'assurance pour compte de tiers de la façon la plus large, quoique sous une forme particulière.

A un point de vue général, nous trouvons de bonne heure à Gênes l'interdiction d'assurer les navires appartenant à des étrangers, promulguée vers 1401 par les « Consoli delle calleghe ». Cette prohibition fut rapportée, provisoirement seulement et dans un intéet ici on reconnaît la force des besoins et usages du commerce, la prohibition tomba d'elle-même en désuétude purement fiscal, le 23 janvier 1408 (1). Mais en fait, tude et en 1414, l' « Ufizio di Mercanzia » jugeait journellement des procès sur l'assurance des navires étrangers sans soulever la question de validité de ces contrats. La prohibition fut définitivement levée par un décret de 1420, qui en constate l'incommodité pour le commerce (2).

Remarquons que la prohibition ne portait que sur les navires et qu'elle ne pouvait produire d'effet qu'en cas de contestation.

A Florence, au contraire, on trouve des dispositions prohibitives plus étroites, plus durables surtout. Le

(1) Bensa, op. cit , p. 157. Desjardins, *Introduction historique à l'étude du Droit. comm.* m^me^, p. 86. Bosco, dans ses *Consilia*, rapporte qu'une des règles de l'Uffizio di Mercanzia, remontant au XIV^e^ siècle, puisque modifiée le 31 décembre 1383, et intitulée : « De assecuramentis contra contenta in presenti regula non faciendis », déclarait nulles les assurances des navires étrangers. Le texte ne nous en est pas parvenu, V. Bensa, op. cit., trad. Valery. p. 52.

(2) Desjardins, op. cit., p. 86.

statut du 28 janvier 1523 (1) défend, en effet, d'assurer autrement qu'en se conformant à deux polices-types, dont il donne le texte, et d'y rien ajouter sans le consentement des cinq députés, juges des assurances. La sanction est la nullité de tout contrat non conforme aux dispositions du statut.

On a déjà vu que la formule-type contenait une clause pour compte des tiers, très large, comprenant *les amis* de l'assuré, *au toute autre personne*, *ou tout autre nom*, *désigné ou non désigné*. Il semble cependant que celui qui contractait s'assurait lui-même. On a donc là une police analogue à celle de Gênes. De telle sorte que si le statut de Florence est dans l'ensemble plus étroit, plus prohibitif que celui de Gênes, l'assurance pour compte de tiers y est au moins aussi libre, grâce à la généralité des expressions permises.

Au surplus, à Florence aussi l'assurance des choses appartenant aux étrangers fut interdite en 1393 dans les *Statuta universitatis mercantiæ* (Bensa, op. cit., p. 153); mais la réaction ne se fit pas attendre et en 1439, 1441 et 1464, on accorda des exceptions de plus en plus larges à cette règle (2), qui limitait la portée de la clause pour compte de tiers, quand l'assureur n'était pas averti et qu'il y avait contestation.

A Venise, on trouve une loi du 26 septembre 1586 (3) qui interdit toute assurance des navires et marchandises étrangères. Cette loi est motivée. Elle déclare avoir en vue de prohiber les assurances sur de vieux navires étrangers, qui, parce que étrangers, ne sont pas visités avant leur départ par les fonctionnaires chargés de ce soin et par conséquent peuvent être en très mauvais état et couler dès la sortie du port. Il y a donc là un souci de protection des assureurs contre

(1) Pardessus, t. IV, p. 598. Le statut de 1526 qualifie cette police de *police universelle actuellement en usage*. On reconnaît là l'esprit pratique de législateurs qui sont avant tout des commerçants et qui se contentent de donner force de loi à la police consacrée par l'*usage*, qui en a démontré les avantages. L'unité de texte est une grande commodité dans le commerce. Les principes du contrat d'assurance ne sont pas en cause.

(2) Desjardins, op. cit., p. 87.

(3) Pardessus, op. cit., t. V, p. 77.

des opérations de mauvaise foi. Mais il y a également — le texte en fait foi — le désir d'éviter des pertes d'existences humaines au préjudice de la République. C'est donc une question d'ordre public.

D'autre part, la loi déclare nécesaire de renouveler d'anciennes prohibitions de même nature tombées en désuétude. Nous retrouvons donc ici la preuve de l'ancienneté et de la généralité de cette prohibition, qui touche bien moins aux intérêts des assureurs qu'à des vues politiques et économiques que nous avons déjà indiqué être alors universellement répandues. Mais nous voyons en même temps l'impuissance du législateur ancien en cette matière. Il ne faut donc pas attacher à ces prohibitions une portée pratique trop grande. On est en droit de se demander si les tribunaux les respectaient, car enfin pourquoi donc la loi de 1586 estimerait-elle utile de les renouveler sinon pour qu'il en soit fait application en cas de procès ?

A Lucques, on trouve des statuts de la cour des marchands, promulgués en 1610 et constituant une révision de plus anciens statuts dont la date n'est pas indiquée. Il y est annexé un modèle de police, dans lequel l'assureur s'engage à payer l'indemnité à l'assuré, « *o a cui per lui sarà* » et plus loin, « *o chi presenterà il présente scritto* » (1). C'est donc une police au porteur, avant même que les titres aux porteurs ne fussent couramment employés.

Enfin, pour les deux Siciles, une ordonnance de 1623 prescrit l'emploi de la police-type vendue par l'administration, mais dans un but purement fiscal, pour toucher un droit de timbre (2).

50. En Espagne (3), il faut d'abord s'arrêter sur la

(1) Pardessus, op. cit., t. VI, p. 603.
(2) Pardessus, op. cit., t. V, p. 264.
(3) Il ne faut pas perdre de vue qu'au XV[e] siècle les Arabes occupent encore la plus grande partie de la Péninsule. Seule la partie Nord constitue un royaume chrétien, double d'ailleurs jusqu'en 1469, date de la réunion de l'Aragon et de la Castille. En 1492, les Arabes sont définitivement chassés d'Espagne et le commerce se développe rapidement, d'autant plus que la découverte de l'Amérique (1492) lui apporte un élément nouveau et considérable de prospérité. Cette renaissance soudaine de l'Espagne, le développement de sa puissance en Europe sont à retenir.

législation de la Catalogne ou plutôt de Barcelone, son principal port, l'un des plus célèbres de toute la Méditerranée. Ses magistrats (les prud'hommes) avaient le pouvoir de faire des règlements exécutoires après approbation du roi, ainsi qu'on le voit par le préambule d'une ordonnance de 1258 sur la navigation (Pardessus, t. V, p. 339). En 1435, ils promulguent ainsi une ordonnance sur les assurances, « pour extirper, dit le texte, toutes les fraudes et dommages, discussions et débats, qui pourront avoir lieu en la dite ville, à l'occasion d'assurances sur navires..., marchandises... et aussi pour l'avantage des assurés » (Pardessus, t. V, p. 487 et s.). Donc triple objet: assurer le bon ordre et la moralité dans le contrat d'assurances; poser des règles pour juger les procès et les éviter; protéger les assurés. Ce n'est pas une vaine promesse, puisque le chapitre VIII interdit au même assureur de faire plusieurs assurances sur la même chose, sans le consentement de l'assuré, à peine d'être obligé de restituer les primes reçues tout en restant tenu d'indemniser l'assuré en cas de sinistre. Il paraît donc que la mauvaise foi régnait alors aussi bien d'un côté que de l'autre. L'article IX permet d'assurer directement ou par mandataire ou par porte-fort. Mais l'assuré doit, à peine de nullité, affirmer sous serment que les choses lui appartiennent ou sont la propriété de son mandant. Et cette mesure est la conséquence et la sanction à la fois de l'interdiction prononcée par l'ordonnance d'assurer les navires étrangers, et plus de la moitié ou des trois-quarts des marchandises suivant qu'elles sont chargées sur des navires étrangers ou nationaux. On ne peut que répéter ici ce qui a été dit à propos des mêmes prohibitions des lois italiennes.

L'inefficacité et les dangers de ces prohibitions pour le commerce maritime apparaissent dans les ordonnances du 14 août 1436 (1) et de 1458 (2) qui réduisirent le nombre et la portée des interdictions prononcées en 1435. L'article VI de l'ordonnance de 1458 maintient

(1) Pardessus, op. cit., t. V, p. 502.
(2) Pardessus, op. cit., t. V., p. 507.

cependant l'obligation du serment que la marchandise assuré appartient à celui qui la fait assurer ou à son mandataire. Cette disposition ne fait pas obtacle à l'assurance pour compte de tiers et n'a pas pour but de limiter sur ce point la liberté des parties. Elle n'est relative qu'à la propriété de la chose assurée et nullement à la nature des pouvoirs que le propriétaire a pu donner à celui qui fait assurer. Or,l'ordonnance de 1435 permettait même à ce dernier d'intervenir comme porte-fort, c'est-à-dire sans avoir de mandat. L'ordonnance de 1458 n'y apporte aucune restriction. L'assurance pour compte de tiers est donc légitime, mais il faut le serment que le tiers est propriétaire de la chose assurée. Est-on obligé de le nommer ? Rien ne le dit et nous ne le pensons pas, l'assuré pour compte étant responsable de par son serment. Seule l'assurance au profit d'un étranger ne lie pas l'assureur, qui néanmoins pourra volontairement payer.

L'ordonnance de 1461 (1) revint à des dispositions très prohibitives. Elle interdit à tout national de prêter son nom sous une forme quelconque à un étranger pour lui permettre de contracter des assurances à Barcelone. C'est donc l'interdiction de toute assurance pour autrui au profit d'un étranger. La sanction est la nullité du contrat.

Enfin, en 1484 (2), on revint à des idées plus saines et plus conformes à la nature des choses: on permit les assurances aux étrangers en toute liberté et les ordonnances antérieures furent révoquées. Mais toute disposition prohibitive ne disparaît pas pour cela. Non seulement on exige un écrit public pour la validité de l'assurance (chapitre VII), non seulement on interdit à peine de nullité de transgresser l'ordonnance (ch. VIII et XI), mais on maintient l'obligation du serment sur la propriété de la chose assurée (ch.IX). On parle d'assurance contractée par procuration, par porte-fort et aussi pour *tout autre ayant intérêt* (ch. IX). Nous voilà

(1) Pardessus, op. cit., t. V, p. 521.
(2) Pardessus, op. cit., t. V, p. 523.

en présence d'une formule générale justifiant d'une façon large l'assurance pour compte d'autrui.

Pour le royaume d'Espagne, on rencontre une ordonnance de 1538 (1) sur les Assurances, qui indique elle-même qu'elle constitue un règlement général applicable même aux étrangers.

Cette ordonnance, remarquable à bien des égards, proclame l'utilité pour le commerce de garder le secret de ses opérations (I) et déclare nécessaire, pour bien fixer les risques et éviter toute fraude, d'obliger l'assuré à déclarer le nom du propriétaire de la chose et à indiquer quels sont les divers co-propriétaires en tant qu'ils sont de la nationalité du chargeur. Elle exige la même déclaration pour toutes les personnes ayant un intérêt quelconque dans les marchandises. Si des co-intéressés appartiennent à d'autres nations, il faut les indiquer nominativement. Mais si quelque préjudice peut résulter de cette déclaration, en temps de guerre ou de paix, elle ne sera pas mentionnée dans la police, mais sur un registre spécial conservé par le notaire et, dans la police, au lieu de nommer les personnes, on les indique comme ayant à déclarer leur nationalité (X). Cette restriction, qui concilie tout, montre que que l'obligation de nommer l'assuré véritable, le propriétaire de la chose, n'est que l'application à un cas particulier de l'obligation générale de l'assuré de ne commettre aucune réticence au moment du contrat. Elle laisse entière la possibilité d'assurer pour autrui, même sans mandat, mais seulement pour un tiers connu à l'époque du contrat. Cela suffisait alors à la pratique, les marchandises ne changeant pas en fait de mains entre le moment où on les assurait et leur arrivée. Les formules italiennes « pour compte de qui il appartiendra » et autres du même genre sont donc impossibles, puisque l'ordonnance ne peut pas être transgressée, mais elles sont encore inutiles au commerce.

L'ordonnance donne une formule générale de police

(1) Pardessus, op. cit., t. VI, p. 135.

rédigée d'après ces principes. Mais elle n'en impose pas l'emploi *ne variatur* à peine de nullité.

Une ordonnance de Charles-Quint de 1552 (1) interdit les assurances secrètes et en confiance, qui permettent à des assurés de mauvaise foi de toucher plusieurs fois la valeur de la chose assurée. Elle prescrit de faire les assurances par acte public et « de la manière adoptée jusqu'ici », c'est-à-dire, en l'absence de loi antérieure sur cette matière, suivant les usages normaux et loyaux du commerce, analogues sans doute à ceux de Barcelone. Ici encore, le législateur s'est borné à sanctionner les usages et par suite ses prohibitions, quand elles ne reposent pas sur l'usage, ne doivent pas être envisagées comme reposant toujours sur les caractères fondamentaux de l'assurance. Il faut toujours en rechercher les motifs.

En 1556, on rencontre une ordonnance de la Contratacion de Séville (2), rendue pour « provoquer et faciliter les assurances, donner toute sûreté aux assurés et aux assureurs (ch. XXVII) ». Elle exige des pouvoirs pour contracter une assurance pour autrui, les pouvoirs devant être annexés à la police (ch. XXVIII). Elle attache une importance considérable aux indications portées sur les registres royaux créés pour recevoir l'inscription de toutes les marchandises provenant des Indes, c'est-à-dire d'Amérique. Elle déclare que le consignataire, dont nous voyons pour la première fois paraître officiellement le nom, ou le chargeur indiqué sur le registre pourront toucher l'indemnité d'assurance (ch. XLII). Cinq modèles de police accompagnent cette ordonnance ; elles sont rédigées suivant ces données et ne ressemblent à aucune police antérieure (3).

(1) Pardessus, op. cit., t. VI, p. 66.

(2) Pardessus, op. cit, t. VI, p. 76 et s.

(3) *Police générale d'aller aux Indes* : « ... Nous assurons vous, *un tel*, sur toutes sortes de marchandises *chargées par vous ou pour votre compte pour toute autre personne* ». — *Autre police pour voyage d'aller* encore : « Nous... reconnaissons assurer vous, *un tel*, pour toutes les marchandises *chargées par vous ou pour votre compte* ».— Paiement au *chargeur* ou à la *personne assurée*.

Police générale de retour des Indes : « Nous reconnaissons assurer vous, *un tel*, sur ....., *n'importe qui aura chargé ces marchandises, pourvu qu'elles soient inscrites sur les registres du*

Cela se comprend et la question du « pour compte » est résolue d'une façon fort élégante par l'indétermination du chargeur.

En effet, s'agit-il d'un commerçant envoyant des marchandises aux Indes. Il les fera charger lui-même ou par un mandataire ou préposé, chargé peut-être de les accompagner et de les vendre. Ce sera peut-être un acquéreur, par exemple un traitant qui ne paiera qu'à terme sur les bénéfices de son opération. Les choses sont assurées au nom du propriétaire pour lequel il ne peut pas y avoir d'indétermination, au besoin par un intermédiaire qui remettra ses pouvoirs à l'assureur. Le paiement pouvant être effectué à l'assuré ou au chargeur, si celui-ci est un acquéreur, un tiers quelconque, ayant acquis un intérêt dans la chose, il sera indemnisé en cas de sinistre, comme avec une assurance pour tiers.

De même au retour, les marchandises, généralement précieuses, seront chargées par le représentant quel qu'il soit de l'assuré ou même par un vendeur, qui les lui a vendus à livrer, paiement effectué ou non, la marchandise voyageant aux risques de l'acheteur. Celui-ci prévenu de l'expédition, fait assurer (il n'y avait pas d'assureurs aux Indes) à son nom.

Si la vente se trouve résiliée, le vendeur, redevenu propriétaire, pourra, en cas de sinistre, demander l'indemnité comme chargeur.

L'ordonnance, *in fine*, prévoit le cas où une ou plusieurs personnes se feraient assurer au nom de tierces personnes, et elle exige l'indication dans la police de cette circonstance et du nom des tiers.

En somme, on se trouve en présence d'un système parfaitement adéquat au commerce particulier des

roi et qu'elles soient envoyées *aux risques d'un tel* ou de sa société, que ce soit à livraison ou d'une autre manière... »

Police de retour des Indes : « Nous ..... reconnaissons assurer vous, *un tel*, sur ..... et toutes autres marchandises ou effets *chargés* .... par *un tel ou toute autre personne* ..... pourvu que les marchandises soient inscrites sur les registres du roi et qu'elles soient envoyées *aux risques d'un tel* ou de sa société... »

Police générale sur corps pour les Indes : « Nous ... reconnaissons assurer, à vous, *un tel*, le corps du navire.... appartenant à vous ou *à qui il doit appartenir*..... »

Indes (1), et prévu seulement pour cette navigation spéciale.

L'ordonnance de 1560 (2) de la « Contratacion de Bilbao » a adopté le sytème de la police-type obligatoire, sans modification. Elle autorise expressément (chap. XXX) l'assurance « au nom de qui il appartiendra, pourvu qu'il soit entendu que ce doit être un habitant de ces royaumes », et pourvu que les dispositions de l'ordonnance soient respectées pour le surplus. Nous voyons là que les limitations du *pour compte* par les législations anciennes ont toujours eu pour principal motif le souci de refuser une action à l'assuré étranger.

La police-type sur corps, parlant du navire et des agrès, dit : « appartenant à vous *un tel* (nom de celui qui fait assurer) ou *à la personne quelconque de votre qualité et condition à qui ils pourront et devront appartenir* », et la police-type sur marchandises : « Ces dites marchandises appartenant à vous un tel, *et à qui elles pourront et devront appartenir, de votre qualité et condition* ». Donc limitation ici quant à la condition de la personne.

Le paiement peut s'effectuer à l'assuré, à son fondé de pouvoir, en outre, pour le navire, ou à *son ordre*. C'est donc que la police est considérée comme un effet négociable par endossement.

Enfin, en cas de vente de la chose assurée, l'assureur ne doit rembourser la prime, sauf le demi pour cent, que si les risques n'ont pas couru du tout (ch. XLII). S'il s'agit d'un navire, la cession devra être notifiée aux assureurs, qui pourront accepter le cessionnaire ou retirer leur signature. A défaut de cette signification, l'ordonnance déclare la vente nulle; il faut ajou-

(1) L'obligation de n'assurer au retour que les marchandises inscrites sur les registres du roi a un double but. Elle devait contribuer à contraindre les propriétaires à l'enregistrement, base sans doute de quelque perception au nom du roi ; donc motif fiscal. En outre, elle garantit l'assureur contre les assurances — paris sur des envois fictifs. Le chapitre LIV de l'ordonnance permet de prouver par témoin la perte des marchandises chargées, à défaut d'enregistrement, et si de plus le registre de bord, sur lequel elles doivent être inscrites, a disparu.

(2) Pardessus. op. cit., t. VI, p. 195.

ter : *par rapport aux assureurs*, qui ne devront rien à l'acquéreur. Si la perte arrive avant les notifications, les assureurs n'ont rien à payer, quelles que soient les formules employées dans la police (ch. XLV). C'est le premier texte qui règle, et d'une façon assez logique, la question.

Enfin, on peut rattacher à cette période une ordonnance du 19 septembre 1682 (1), de la « Contratacion de Saint-Sébastien », qui fut rédigée probablement avant que notre ordonnance de 1681 ne soit parvenue en Espagne.

Elle prescrit deux polices-types, l'une sur corps, l'autre sur facultés. Toute adjonction est sans effet; toute omission nulle. Or, la police sur corps dit du navire: « appartenant à vous ou à qui que ce soit *à qui il puisse appartenir* de votre qualité et condition », et l'assurance sur facultés: «les dites marchandises appartenant à vous ou *à qui elles peuvent appartenir* ». Ces expressions, comme d'ailleurs dans l'ordonnance de Bilbao, où elles ont été prises, désignent évidemment un tiers, mais actuellement propriétaire de la chose (2), intéressé à faire l'assurance. Les transferts de propriété sont, en effet, réglés à part et l'ordonnance de Saint-Sébastien reproduit ici encore celle de Bilbao (ch. LIV et LVII).

51. Trois ordonnances spéciales furent promulguées par les rois d'Espagne pour les Pays-Bas, pendant que cette contrée fut en leur pouvoir.

La première, du 29 janvier 1549 (3), ne contient aucune disposition concernant notre question, si ce n'est l'art. XX qui parle de l'assurance contractée *pour soi*

(1) Pardessus, op. cit., t. VI, p. 253 et s. — Cette ordonnance est encore remarquable en ce qu'elle reconnaît expressément qu'on peut assurer le frêt, dont nous n'avons vu interdire nulle part l'assurance jusqu'ici. (Ch. XXXIX). Elle reconnaît aussi l'obligation pour l'assureur d'exécuter les assurances en confiance (Ch. XLVII).

(2) En effet, le ch. XL, parlant des assurances multiples, indique qu'elles peuvent avoir été contractées de divers côtés, par le propriétaire d'une part, et, en dehors d'eux, à leur insu, par le capitaine, par un commissionnaire ou agent, sans avis les uns des autres. Ce sont donc des assurances sans mandat, pour tiers.

(3) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 38 et s.

ou ses armateurs. Les usages gouvernent donc seuls la matière.

L'ordonnance de Philippe II de 1563 (1), consacre son titre VII aux assurances, qu'elle enjoint de faire conformément aux usages de la Bourse d'Anvers et à la police-type annexée à l'ordonnance, sans pouvoir rien y ajouter. L'article VIII parle expressément des assurances faites *pour soi ou ses commettants* et la police indique que l'assureur paiera *au porteur*. Enfin cette ordonnance présente ceci de remarquable que, pour tout ce qui n'y est pas prévu, elle prescrit de statuer *par le droit commun écrit* et non pas par les coutumes et usages, auxquels elle déroge expressément. Il y a donc ici abolition expresse de tous les usages, pour y substituer l'ordonnance, laquelle adopte les usages d'Anvers, et pour le surplus le droit romain. Cela semblerait indiquer qu'en Espagne, au XVI[e] siècle, à défaut d'ordonnances, on considérait les usages non reconnus par une loi comme sans effet et on appliquait le droit romain.

La troisième ordonnance, rendue en 1570 (2) par le duc d'Albe, gouverneur des Pays-Bas au nom de Philippe II, prescrit de se conformer à ses dispositions pour faire une assurance valable (art. II) et interdit toute convention contraire (art. VI). La police parle des marchandises *chargées* par l'assuré *ou par un autre pour lui et en son nom*. Elle est payable au porteur (3).

52. Lorsque les Espagnols eurent été chassés des Pays-Bas et que la Hollande fut constituée en Etat indépendant, diverses ordonnances vinrent, dans les grandes villes maritimes, réglementer les assurances.

C'est ainsi qu'il existe une ordonnance d'Amsterdam du 31 janvier 1598 (4), qui déclare nulle toute assu-

(1) Pardessus, op cit., t. IV, p. 92 et s.
(2) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 103 et s.
(3) Elle contient une disposition très intéressante ; elle déclare que les assureurs, assurés, ... que l'on PROUVERA *avoir agi de mauvaise foi*, ne pourront pas profiter de leur fraude et dol et seront tenus des pertes, dommages et intérêts en résultant. Sans doute, c'est un principe d'équité que toutes les législations reproduisent ; mais il est quelquefois bon de reproduire de pareils principes, qui dispensent de beaucoup de dispositions secondaires.
(4) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 122.

rance, même faite par des étrangers, non conforme à ses dispositions (I et XXIX). Elle est évidemment inspirée de celle du duc d'Albe.

L'ordonnance de Middelbourg du 30 septembre 1600 (1), est inspirée des mêmes principes et contient les mêmes dispositions (I, XXVIII, XXX).

L'ordonnance de Rotterdam de 1604-1635 (2) déclare que toute clause d'une police contraire à ses dispositions sera réputée non écrite (I).

53. *Deuxième période. De 1681 à 1807.* — La célèbre ordonnance sur la Marine d'août 1681 constitue un véritable Code maritime. On sait qu'elle a été rédigée avec une véritable science et avec un sens très net des besoins du commerce, après une enquête minutieuse sur les usages des ports français et en utilisant toutes les ordonnances et coutumes des autres pays. Il convient de relever dans son préambule, parmi les causes qui ont motivé cette codification, l'importance qu'il y avait *à fixer la jurisprudence des contrats maritimes.* On ne nous dit pas : *à poser les règles et les principes de ces contrats*, mais bien : *à leur donner des règles d'interprétation*, de façon évidemment à assurer de l'unité, de l'uniformité dans la jurisprudence des tribunaux maritimes, ce qui est une des conditions de la sécurité et de la rapidité si nécessaires au commerce. On est donc averti par avance du caractère éminemment interprétatif des dispositions de l'ordonnance.

Avant d'examiner les articles du titre VI consacré aux Assurances, il est bon d'indiquer que ses rédacteurs se sont inspirés, pour une bonne partie, du *Guidon de la Mer*. Etant donné l'autorité dont ce travail a joui partout, dans l'ancien droit, son influence sur l'ordonnance de 1681 ne doit pas étonner.

L'article 1 de l'ordonnance permet aux étrangers d'assurer et faire assurer leurs biens en France. Il laisse subsister, au moins en principe, l'interdiction de commercer avec l'ennemi et, par suite, de l'assurer, prononcée par les ordonnances de 1543 et 1584.

(1) Pardessus, op. cit., t, IV, p. 167.
(2) Pardessus, op. cit., t. IV, p. 152.

L'article 3, en indiquant, *in fine*, que la police contient « généralement toutes les autres conditions dont les parties voudront convenir », proclame la liberté des conventions en matière d'assurance maritime, sauf bien entendu en ce qui concerne les dispositions impératives comportant une sanction quelconque. L'énumération donnée par ce même article 3, des indications que contient une police, n'est ni impérative, ni limitative; elle est simplement énumérative et les rédacteurs de l'ordonnance ont statué de *eo quod plerumque fit*, d'après ce qui leur a paru être l'usage le plus répandu. Les parties peuvent donc déroger à cette disposition.

On peut donner de ce caractère purement indicatif et non obligatoire de l'article 3 plusieurs preuves. D'abord les termes employés n'ont rien d'impératif, si on les compare à ceux employés quand le roi veut être obéi; par exemple à l'article 10, pour interdire toute assurance sur la vie, il dit : « *Défendons* de faire aucune assurance sur la vie des personnes (1) ». D'autre part, il n'est prévu aucune sanction à la non observation de cet article, alors que le législateur a prévu ou une peine ou l'inefficacité de la convention toutes les fois qu'il a voulu interdire ou prescrire quelque chose ; c'est ainsi que l'article 16 prononce une peine corporelle et la nullité du contrat au cas où un emprunteur à la grosse a fait assurer le capital emprunté. Mêmes sanctions, si le prêteur fait assurer le profit espéré (art.17). Encore, l'article 22 prononce la nullité de l'assurance et la confiscation des marchandises, si on les a fait assurer au delà de leur valeur. Enfin, l'article 3 indique comme clause à faire figurer dans la police « la soumission des parties aux arbitres », et l'article 70 en disant: « Lorsque la police contiendra soumission à l'arbitrage... » montre bien que l'insertion de cette clause n'a rien d'obligatoire. De même, l'article 3 mentionne « le temps auquel les risques

(1) Voir également dans le même sens les articles 16, 17, 22, etc.— et l'article 15, qui emploie le mot *ne pourront*.

commenceront et finiront », et l'article 5 dit : « Si la police ne règle point le temps des risques (1). »

Le caractère de l'article 3 étant ainsi bien établi, nous ne considérons pas comme impérative la disposition par laquelle il débute: « *La police contiendra le nom et le domicile de celui qui se fait assurer, sa qualité de propriétaire ou de commissionnaire...* » Il est évident que l'assurance peut être faite non seulement par un propriétaire ou par un commissionnaire, mais par un mandataire et même, puisque l'ordonnance ne l'interdit nulle part, par un gérant d'affaire. Le mot *commissionnaire* est employé ici, comme dans le *Guidon de la Mer*, d'où l'article a été visiblement tiré, dans un sens très général d'*intermédiaire*, parce qu'en effet dans la très général d'intermédiaire, parce qu'en effet dans la pratique, quand ce n'est pas l'intéressé lui-même qui s'assure, c'est un commissionnaire qui y procède. Mais enfin, même à cette époque il y avait des cas où on pouvait se trouver en présence d'une personne qui n'était ni un mandataire, ni un commissionnaire et qui, cependant, avait des raisons sérieuses pour faire assurer (2).

(1) Valin, dans son Commentaire sur l'Ordonnnance, p. 31, a dit : « l'Ordonnance n'a fait que donner force de loi à cette ancienne pratique, tirée des us et coutumes de la mer, qui est du droit commun des actions », et Valin insiste sur le caractère non obligatoire de l'article 3.

Emérigon, parlant de l'article 3, dit : « C'est ici une indication de ce qui se pratique, plutôt qu'une loi générale à laquelle on soit obligé de se conformer (t. I, page 55).

(2) Le mot *commissionnaire* peut se justifier, si l'on y tient. En effet, celui qui agit comme mandataire ne doit pas figurer dans le contrat Il montre sa procuration et ce sont les nom, qualité et domicile de son mandant qui figurent dans la police. C'est le mandant *qui se fait assurer*. S'agit-il de gestion d'affaires, c'est la même chose, sauf qu'il faudra attendre la ratification du maître ; le gérant n'a pas à paraître dans la police. Au contraire, dans la commission, le commissionnaire traite en son nom, comme pour lui, sans indiquer qu'il a une commission. Mais alors, il se produit dans l'esprit de l'assureur une confusion, une erreur sur la qualité de la personne. Mais cela se produit pour tout autre contrat avec commissionnaire. Pourquoi une exception pour l'assurance ? C'est que la personne qui réclamera le montant de l'indemnité après le sinistre n'est pas en général le commissionnaire. Et l'assureur ne sait pas qu'il y a un commissionnaire. Comment sait-il qu'il aura bien payé, s'il paie à cette personne absolument inconnue de lui ? Cela a dû frapper les anciens. La difficulté ne se présente que là, etpas pour les stipulations pour autrui.

Libre à l'assureur d'accepter de traiter dans ces conditions, s'il les connaît. Et s'il ne les connaît pas, si on les lui cache, il pourra, suivant les circonstances, ou invoquer que celui qui s'est assuré à son nom et pour lui seul n'avait aucun intérêt et que dès lors il n'y a pas eu d'assurance; ou prétendre que l'assuré apparent, en lui cachant l'exacte situation, a agi frauduleusement et demander l'annulation du contrat.

La loi conseille donc de mentionner en quelle qualité, par rapport au risque assuré, intervient la personne qui s'assure, peu importe cette qualité; ce sera comme commissionnaire, généralement, mais ce pourra être à un autre titre. De cette façon, on évite d'abord les fraudes possibles dirigées contre l'assureur et que celui-ci ne pourra pas toujours déjouer. On permet encore de reconnaître si les commerçants français ne violent pas, en temps de guerre, les ordonnances de 1543 et 1584 prohibant tout commerce direct ou indirect avec les ennemis ou avec des amis ou alliés dont on se servirait comme intermédiaires pour traiter en définitive avec des ennemis. Comme le fait très justement remarquer Valin (t. II, p. 31 et s.) « cette interdiction comprend de plein droit celle d'assurer..., car assurer les effets de l'ennemi ou les lui envoyer directement ou indirectement, c'est au fond la même chose ».

Après comme avant l'ordonnance de 1681, on a assuré en France « pour compte de qui il appartiendra », valablement, cette formule étant considérée comme constituant la déclaration de qualité de celui qui fait assurer dont parle l'article 3. On ne l'utilisait en général qu'en temps de guerre et, dans ce cas, elle désignait suffisamment un chargement masqué à l'assureur, qui ne pouvait ensuite exciper du caractère ennemi de la marchandise pour refuser d'exécuter ses engagements.

De même, bien que l'ordonnance n'en dise rien, on a toujours considéré qu'elle permettait l'assurance à ordre ou au porteur et que les polices pouvaient se transmettre comme les autres effets de commerce, par voie d'endossement ou de remise de la main à la main (1).

(1) Voir Valin sur l'article 3 de l'ordonnance.

54. L'ordonnance de 1681 fut traduite dans toutes les langues et reproduite dans la plupart des législations de l'époque. En Angleterre même, elle souleva une admiration telle qu'on la considéra comme la raison écrite, comme un commentaire nouveau de la coutume et on s'y référa toutes les fois qu'il fallait compléter, éclairer, expliquer la coutume.

Nous n'aurons donc pas à nous arrêter longuement sur les législations des divers pays pendant cette période, dont la fin a été marquée par un fait considérable, appelé à modifier la conception ancienne de l'assurance et par suite la valeur des conceptions juridiques auxquelles elle a donné lieu. C'est la découverte et la formation progressive de la base scientifique de l'assurance vers la fin du XVIII[e] siècle et au début du XIX[e]. D'autre part, la substitution des compagnies financières aux assureurs particuliers, qui s'est produite à la même époque, a contribué également à modifier la pratique ancienne.

On ne peut citer, dans cette période, que la déclaration royale de 1779, qui ne peut nous intéresser que par son préambule dans lequel on lit : « Ces lois..., en assurant la bonne foi mutuelle par des clauses nécessaires dans les contrats ou polices d'assurances, *laissent au surplus aux parties la liberté d'y ajouter toutes les conditions dont elles veulent convenir. Telles sont les dispositions de l'ordonnance du mois d'août 1681...* Un siècle d'expérience a découvert de nouveaux faits sur lesquels elle n'avait rien statué... » Elle prescrit et règle la visite des navires avant leur départ.

En Allemagne, on peut mentionner les règlements particuliers des commerçants de Hambourg de 1677, 1683, 1687, 1693, 1697, 1704 et 1er septembre 1731.

En Hollande, on trouve, à Amsterdam, une ordonnance du 25 janvier 1707 et un statut du 10 mars 1744; à Rotterdam, une ordonnance du 9 octobre 1721.

Enfin, en Danemark, le Code de Chrétien V de 1683 ne renferme aucune disposition touchant notre question.

55. *Troisième période. Le Code de Commerce français de 1807.* — Le deuxième livre concernant le droit

maritime n'est qu'une reproduction, à quelques modifications près, de l'ordonnance de 1681 et en le présentant au corps législatif, le conseiller d'Etat Bégouen a pu dire: « C'est déjà justifier en grande partie le projet... que de dire que nous avons suivi presque toujours l'ordonnance de 1681. » Aussi la valeur des dispositions promulguées en 1807 et la forme de Code sous laquelle nos nouvelles lois se présentaient, leur donnèrent une grande autorité partout et la plupart des Etats civilisés les adoptèrent d'abord. Nous nous bornerons donc à étudier les articles du Code de 1807 nous intéressant.

L'article 332 est, sur le point qui nous occupe, ainsi conçu: « Il (le contrat d'assurance) exprime le nom et le domicile de celui qui fait assurer, *sa qualité de propriétaire ou de commissionnaire.* » C'est la reproduction de l'article 3 ci-dessus donné de l'ordonnance de 1681. Comme nulle part le Code de commerce n'établit aucune sanction quelconque pour le cas où la police ne contiendrait pas cette mention, nous ne pouvons que conclure et pour les mêmes motifs à donner de cette dispositison la même interprétation que celle donnée sur la disposition correspondante de l'Ordonnance.

C'est donc une disposition purement énontiative. Le législateur a reproduit là les usages et il a statué *de co quod plerumque fit*, non pas directement et par expérience personnelle, mais parce qu'il en a vu dans l'ordonnance de 1681. L'assuré n'est donc pas tenu de donner sa qualité d'intermédiaire, de commissionnaire ou autre. Mais le contrat ne pourra produire d'effet à l'égard et au profit d'un tiers que si la chose est indiquée dans la police. L'absence d'indication utile, l'inexactitude des indications données constitueront peut-être une fraude, une réticence et l'assureur pourra alors demander l'annulation de son contrat.

Par ailleurs, ces dispositions ne signifient pas qu'on ne peut assurer que comme propriétaire ou comme commissionnaire. Le Code laisse toute liberté à cet égard et on peut assurer pour un tiers librement, ou convenir que la police sera à ordre ou au porteur. Aucun auteur n'émet le moindre doute à ce sujet.

Au surplus, la loi du 12 août 1885 est venue lever tout doute sur la qualité en laquelle on peut s'assurer. Il suffit que l'on ait un intérêt dans une chose soumise aux risques de la navigation (art. 334, nouveau). Cet intérêt peut n'être pas un droit de propriété. Quant au mode par lequel on sera assuré, on bénéficiera de l'assurance, il n'est pas plus restreint dans le Code de commerce que dans l'Ordonnance. Bien au contraire, on constate que sur bien des points il a admis une *indétermination* plus grande que cette dernière (1).

Les lois qui ont modifié le Code de commerce sur différents points ne concernant pas la question qui nous occupe, nous n'en parlerons pas.

Tout ce qui a été dit de l'article 332 de notre Code de commerce s'applique évidemment à toutes les législations qui l'ont reproduit ou s'en sont inspirées.

56. *Quatrième période. Législations modernes qui ne sont pas tirées du Code français.*

Cette période, que nous ferons partir de 1861, date du premier Code de commerce allemand, se distingue par un phénomène remarquable. C'est une tendance très nette et très énergique à une différenciation de plus en plus grande, de plus en plus marquée, jusque dans les principes, entre les Codes de commerce des différentes nations et entre leurs Codes maritimes. Nous avons vu que cette tendance, inattendue à une époque où le commerce par mer devient de plus en plus un commerce international et a par conséquent plus que jamais besoin d'uniformité, est combattue par

(1) Par exemple, pour les chargements à destination de l'Europe, d'une autre partie du monde, l'ordonnance admettait leur assurance *in quovis*, sans désignation du navire ni du capitaine, pourvu que le consignataire soit nommé dans la police (article 4). Le C. com. (art. 337) ajoute que, dans ce cas, la nature et l'espèce des marchandises peuvent n'être pas indiquées. Il ajoute qu'on peut convenir que le nom du destinataire ou du consignataire ne figurera pas dans la police. Voilà donc les polices *in quovis* et flottantes expressément reconnues. Dirons-nous qu'ils étaient impossibles avant ? En aucune façon ; car où était la sanction ? La nullité ? Aucun texte ne la prononce. Alors ? Il faut reconnaître qu'il y a là une disposition que les lois ont reproduite les unes d'après les autres, alors que les circonstances de la navigation avaient changé et les motifs disparus.

les intéressés et par certains gouvernements, dans des associations et des Congrès qui ont donné déjà quelques résultats. Mais le principe des nationalités paraît surgir depuis un demi-siècle environ avec une force inattendue. Qui l'emportera de ce principe et des besoins du commerce ? On ne saurait le dire à voir les faits ; l'expérience du passé autorise à penser que les négociants auront le dernier mot.

Ce phénomène a produit des résultats divers, ou plutôt s'est manifesté de différentes façons.

Tout d'abord, des projets de modification de notre Code de commerce, qui n'ont pas abouti, ont servi de point de départ à la révision et à la refonte de plusieurs Codes étrangers.

En second lieu, le Code de commerce allemand de 1861, révisé le 10 mai 1897, a été constitué sur des bases nouvelles, sur des principes autres que le Code français, et quelques nations s'en sont inspirées.

Enfin, dans plusieurs pays, des lois spéciales ont été votées pour les assurances maritimes ou pour les assurances en général, avec une section réservée aux assurances.

57. En 1867, un projet de révision du livre II de notre Code de commerce fut imprimé. C'était le résultat des travaux d'une Commission de 17 membres nommés dans ce but par le gouvernement, sur la demande du commerce. Ce projet n'aboutit pas en France, mais inspira diverses lois étrangères. C'est ainsi que la Belgique utilisa ce travail pour la rédaction de sa loi du 21 août 1879, qui forme le nouveau livre II du Code de commerce belge. L'article 27 se contente de demander le nom de la personne qui fait assurer pour son compte ou pour le compte d'autrui.

Passer en revue tous les Codes qui ont été révisés dans le même sens nous entraînerait trop loin. Nous n'insisterons pas davantage sur le Code allemand de 1861, ni sur le Règlement général de Hambourg concernant les assurances maritimes publié en 1867 et

d'ailleurs modifié depuis à plusieurs reprises (1), ni sur les diverses législations qui ont suivi l'Allemagne (2).

Il nous suffira d'indiquer qu'actuellement tous les Codes maritimes en usage dans les divers pays reconnaissent expressément ou tacitement l'assurance pour compte de tiers, mais, et c'est ici qu'apparaissent les différences, avec certaines restrictions, sous des formes variables, de telle sorte que des conflits de législation très nombreux sont possibles. Il est vrai de dire que ces dispositions ne sont pas toujours impératives et que dès lors, grâce à la similitude tout au moins des polices employées couramment par le grand commerce, ces conflits ne sont pas aussi nombreux qu'on pourrait le craindre. Alors que le Code du Bas-Canada se contente « du nom de l'assuré ou de son agent », que la loi hollandaise exige « le nom de celui qui se fait assurer soit pour son compte, soit pour le compte d'autrui », le Code de Costa-Rica exige, si l'assurance est faite pour le compte d'un tiers, « *le nom et le domicile du propriétaire des choses assurées* », le Code du Mexique de même. L'Espagne demande, dans le même cas, « *les nom, prénoms et domicile du tiers* » ; mais, à défaut de sanction, la convention contraire est possible. Au contraire, la loi russe déclare « *nulle l'assurance des choses n'appartenant pas à celui qui les assure, à moins que ce dernier n'ait un pouvoir* ». En revanche, elle déclare la police transmissible pour endossement et ordonne à l'assureur de ne payer qu'au porteur.

Il en est de même de la question du transfert de l'assurance en cas de vente de la chose assurée. La plupart des législations permettent les polices à ordre ou au porteur. La loi belge de 1874, suivie en cela par un grand nombre de pays, déclare l'acquéreur de plein

(1) V. une traduction de ce règlement dans R.I.D.M., t. XVI, p. 122 et s.

(2) On trouvera des extraits très nombreux des principaux Codes, dans le Traité de Desjardins, notamment t. VI, nos 1.313, 1.328 et s., etc. Des traductions des Codes maritimes les plus récents et les plus importants se trouvent dans la R.I.D.M.

droit bénéficiaire de l'assurance sauf convention contraire. Le Code italien prévoit la présomption inverse.

58. Il convient de s'arrêter quelque peu sur les lois spéciales aux assurances maritimes.

Ces lois sont justifiées par le besoin, dans l'intérêt même du commerce, de mettre fin aux divergences et au flottement qui se manifestent partout lorsqu'il s'agit d'apprécier la nature juridique et les effets de l'assurance pour compte de tiers (1). On peut aussi invoquer l'intérêt scientifique qu'il y a à préciser les caractères vrais de tel ou tel contrat ; mais ce point de vue est secondaire. En revanche, l'intervention du législateur peut présenter des inconvénients sérieux. Tout d'abord il faut éviter de gêner la liberté nécessaire au commerce, de méconnaître ses vrais besoins et par conséquent limiter le plus possible les dispositions impératives. Il y a là un écueil d'autant plus difficile à éviter que le législateur ne peut pas toujours prévoir les changements profonds et rapides qui surgissent parfois dans le commerce maritime. En outre, il ne faut pas que le législateur intervienne uniquement comme une sorte d'arbitre entre les assureurs et les assurés, car il risquerait fort dans ce cas de faire œuvre partiale et de se laisser dominer par les intérêts particuliers d'une des deux parties. Enfin et surtout, le danger est non seulement de créer une confusion entre l'assurance maritime et les autres assurances, mais de soumettre cette branche du droit maritime aux principes et aux règles de l'ensemble du droit interne du peuple considéré, et ces principes et ces règles peuvent être plus ou moins incompatibles avec les besoins de la navigation.

Si cette dernière objection est très sérieuse, l'unification des assurances est moins grave, depuis que l'assurance, basée sur des données scientifiques, a envisagé le risque d'une façon impersonnelle. Les différences entre les diverses catégories d'assurances se sont dès lors atténuées et elles s'atténueront encore beaucoup plus dans l'avenir. La pénétration de certaines institu-

(1) V. le chapitre suivant.

tions propres à l'assurance maritime dans les autres asurances ne peut qu'être favorable à leur évolution. Ce qu'il faut éviter, c'est que le contraire ne se produise et que, sur la pression des assureurs, puissamment armés et organisés pour défendre leurs intérêts, certains principes, certaines pratiques des assurances terrestres ne pénètrent dans l'assurance maritime.

En fait, nous trouvons tantôt des lois spéciales à l'assurance maritime, tantôt des lois générales concernant toutes les assurances, mais contenant toujours un chapitre spécial à l'assurance maritime.

En Angleterre, la loi 28 Geo. 3 c. 56 prescrivait l'insertion dans la police du nom d'un des intéressés, d'un consignataire, de celui qui reçoit l'ordre d'assurer ou de celui qui le donne. Les tribunaux anglais ont toujours interprété de la façon la plus large cette disposition qu'ils considèrent en fait comme une simple prohibition des assurances en blanc. Aussi pratiquement se contentait-on d'inscrire dans la police le nom du courtier avec l'indication qu'il agit ou en son nom et pour son compte, ou en son nom et pour le compte d'un tiers. Nous savons d'ailleurs quelle est la largeur des formules figurant dans la police anglaise.

La loi du 21 décembre 1906 sur les assurances maritimes, modifiée par celle du 20 octobre 1909 (1), permet dans le sens le plus large l'assurance pour compte de tiers, dont elle règle la portée et les effets. Elle considère comme transférable toute police qui ne contient pas une clause contraire et reconnaît expressément qu'elle peut être négociée par endossement, même en blanc, c'est-à-dire comme un titre au porteur.

En Belgique, on trouve une loi du 11 juin 1874, qui est la plus ancienne loi spéciale aux assurances.

Ses dispositions sont très libérales. Elle admet l'assurance pour compte de tiers et, conformément d'ailleurs à l'usage constant de la place d'Anvers, les polices au porteur et par suite à ordre.

Quant à la transmission de la police accessoirement

(1) V. *Annuaire de la Législation étrangère*, 1907, p. 36 et R.I.D.M., t. XXV, p. 59.

à une aliénation de la chose, elle donne, on l'a vu, la même solution que la loi anglaise.

En Allemagne, les dispositions du Code de commerce de 1897 ont été modifiées par la loi du 20 mai 1908 (1).

Tout en maintenant les principes posés par le Code de 1897, elle présente certaines innovations intéressantes. Elle n'exige plus que l'assuré pour compte produise un mandat ou déclare l'absence de mandat. Elle déclare que la connaissance de l'assuré n'est pas prise en considération quand l'assurance a été conclue sans son mandat et à son insu et que l'absence de mandat a été indiquée à l'assureur au moment de la conclusion du contrat. Dans l'assurance pour compte d'autrui, les droits dérivant du contrat appartiennent à l'assuré, qui ne peut en jouir et en disposer sans le consentement du souscripteur tant qu'il n'est pas en possession de la police.

Enfin, en France même, un projet de loi concernant les assurances terrestres seulement a été déposé par le Gouvernement sur le bureau de la Chambre, le 22 juillet 1904, puis à nouveau le 14 juin 1906 (2). On doit se

(1) Le Code allemand distinguait trois cas :
1° Assurance contractée dans un intéret propre ;
2° Assurance contractée pour compte d'autrui ;
3° Assurance pour compte de qui il appartiendra.
Cette dernière formule s'applique aussi bien à une assurance faite pour soi qu'à une assurance faite pour un tiers. Mais si elle est souscrite pour un tiers, l'assureur n'est tenu que si le souscripteur est le mandataire de l'assuré ou s'il a déclaré à l'assureur l'absence de mandat lors de la conclusion du contrat. Une rectification postérieure ne peut pas couvrir le défaut de mandat, ou l'absence de cette déclaration (art. 785 et 786).

(2) Un premier projet avait été déposé au Parlement en 1834, mais fut vite abandonné à la suite des attaques dont il fut l'objet. Il admettait bien l'assurance au profit d'un tiers, mais entendu d'une certaine façon. En effet, son article 5 disait : « L'assurance ne *peut être faite qu'au profit du propriétaire des objets assurés*. Elle peut être faite soit par le propriétaire lui-même, *soit par un tiers. Nul ne peut faire assurer la propriété d'autrui, sans avoir, à sa conservation, un intérêt matériel dûment constaté. Le contrat d'assurance doit être notifié au propriétaire de la chose assurée...* »
Le projet de 1904 a été rédigé par une commission extraparlementaire de douze membres, nommée par le Ministre du commerce en 1902. Le rapport de M. Lyon-Caen, qui fut l'éminent rapporteur de cette Commission, devint l'exposé des motifs du Gouvernement. V. *Journal officiel*, Documents parlementaires, Chambre, annexes n° 1918 de 1904, p. 918; n° 89 de 1906, p. 564; n° 768 de 1907, p. 148.

féliciter que le Gouvernement ait laissé les assurances maritimes en dehors de son projet; mais, en admettant que ce projet soit jamais approuvé tel quel ou même amendé, n'est-il pas à craindre de voir plus tard les assureurs maritimes en invoquer les dispositions, par voie d'analogie, contre le commerce et l'armement et susciter ainsi des conflits nouveaux devant les Tribunaux ?

En sens inverse, la solution qui aura été admise par le Parlement pour les assurances terrestres pour compte de tiers, sera intéressante en ce que toute la liberté reconnue à cet égard aux particuliers sera *a fortiori* vraie pour les assurances maritimes. Le projet prévoit expressément l'assurance pour compte d'une personne déterminée et pour compte de qui il appartiendra, les polices à ordre ou au porteur, et la transmission de l'assurance.

Dans l'ensemble donc, les lois nouvelles sur les assurances maritimes, quoique présentant de nombreuses divergences de détail et de forme, sont plutôt libérales, non seulement en ce qu'elles reconnaissent expressément l'assurance pour compte de tiers sous toutes ses formes, mais aussi en ce qu'elles laissent toute liberté aux parties de régler leurs conventions comme elles l'entendent, à quelques rares exceptions près constituées par les cas où des dispositions impératives viennent régler par voie d'autorité certaines clauses de la police.

59. L'évolution de la législation de l'assurance maritime pour compte de tiers est caractérisée par deux ordres de faits: d'une part, les efforts des législateurs pour réglementer l'assurance contractée en faveur d'autrui, soit pour défendre la morale et la bonne foi, soit pour assurer l'observation de divers principes touchant au droit public, soit même dans un but fiscal; d'autre part, une tendance générale à laisser la liberté des conventions produire en cette matière tous ses effets.

Nous avons vu l'inanité des efforts législatifs, leur impuissance à régler les faits économiques et à empêcher le grand commerce international de recourir aux modes de contracter qui lui sont nécesaires pour assu-

rer complètement sa sécurité et la rapidité de ses opérations. Nous avons vu comment le législateur a progressivement atténué la rigueur de ses prescriptions et comment peu à peu il a modifié ses formules pour y faire entrer les nouveaux usages commerciaux.

La tendance générale est donc partout favorable à la reconnaisance sans réserve de l'assurance pour compte de tiers, d'une façon absolument indéterminée, de même qu'on a reconnu l'indétermination du capitaine, celle du navire, celle des marchandises. C'est, en envisageant la question à un point de vue rationnel et scientifique, la substitution à l'ancienne ayant pour effet un déplacement de risque, de la conception moderne, non encore entièrement dégagée, de l'assurance de la chose, toute question de personne mise à part.

Enfin, le caractère général de toutes les législations en notre matière est de laisser en principe à la convention des parties son plein effet et de ne restreindre leur liberté que sur les points où un texte exprès formule une injonction, une prohibition, appuyées d'une sanction. La liberté est la règle. Tout ce qui n'est pas défendu est permis.

On vient de voir l'évolution de la législation; précédemment, on avait vu celle des faits, de la pratique. Le moment est venu d'examiner quelle est la nature juridique de l'assurance pour compte de tiers. Ce sera l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE IV

Nature juridique de l'assurance maritime pour compte de tiers

60 — *Délimitation de la question.*
61 - 62 — *De l'assurance par commissionnaire proprement dite.*
63 à 68 — *Assurances conclues par un commissionnaire et qui ne sont pas des assurances par commission.*
68 - 69 — *Assurances au profit de personnes indéterminées.*
70 à 75 — *Nature de l'assurance pour compte de tiers. Systèmes en présence : mandat, commission, contrat* sui generis, *délégation.*
75 à 78 — *Système de la stipulation pour autrui. Objections qu'il soulève et réponses.*
78 à 84 — *Base juridique et historique de la stipulation pour autrui : c'est une gestion d'affaires.*
84 — *Assurances à ordre ou au porteur.*

60. Nous n'avons pas à nous occuper de l'assurance contractée par un *mandataire* pour son mandant ou pour un gérant d'affaires pour le maître de la chose. Nous avons écarté ces cas de notre étude et nous en avons indiqué les raisons (1).

Nous nous ocuperons de l'assurance souscrite par un commissionnaire. Jusque là, rien à redire. C'est bien générales dont le prototype est la formule « pour compte de qui il appartiendra ». Quant aux clauses « à ordre » et « au porteur », elles ne nécessiteront pas de longs développements.

(1) V. p. 35 et 36. L. II. art. 787 du C. com. allemand déclare que l'assurance par représentant n'est pas une véritable assurance pour compte d'autrui ; il la considère comme une variété de l'assurance directe.

61. Examinons d'abord l'assurance souscrite par un commissionnaire. Traditionnellement, on considère comme telle toute assurance maritime contractée en son nom par une personne autre que le véritable intéressé ou avec l'emploi d'une formule indéterminée. Valin (1) et Emérigon (2) ne parlent que de l'assurance directe et de l'assurance par commissionnaire et depuis lors à peu près tous les auteurs ont fait de même. La rédaction de l'article 3 du titre des Assurances dans l'ordonnance de 1681 et celle de l'article 332 du Code de commerce ne pouvaient que légitimer cette manière de s'exprimer. Cette conception nous paraît erronée et a contribué puissamment au développement de théories très embrouillées, qui font considérer cette partie du droit comme quelque chose d'exceptionnel, de bizarre, constitué uniquement par un assemblage de particularités spéciales à cette matière.

Il faut affirmer très nettement, d'une part, que toutes les assurances pour compte de tiers ne sont pas des assurances par commissionnaire et, d'autre part, qu'un commissionnaire peut souscrire une assurance pour son commettant sans qu'il soit apporté aucune exception aux règles ordinaires du contrat de commission.

Voyons d'abord ce dernier point.

En général (3), dit-on, le commissionnaire est un intermédiaire qui a reçu le mandat d'agir *en son nom personnel* pour son commettant et qui, en effet, opère comme pour lui, sans nommer son mandant, sans même indiquer qu'il agit pour autrui. C'est lui qui devient créancier et débiteur et il n'y a aucun lien de droit entre son commettant et la personne qui traite avec le

(1) Valin, op. cit., sur l'art. 3 du titre des assurances.

(2) Emérigon, op. cit., t. I, notamment, p. 54 et s., p. 132 et s.

(3) V. notamment : Boulay-Paty, *Cours de Droit commercial maritime*, t. III, titre X, section II ; Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. IV, p. 25 et s. ; Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, t. VI, nos 1.169 et 1.192 ; de Valroger, *Droit maritime*, t. III, n° 1.145, etc. On trouve les mêmes vues dans les écrits des assureurs, notamment Agnel et de Courey, n° 23 ; de Lalande et Couturier, n° 46 ; Ruben de Couderc, n° 45 ; Persil, n° 131, etc.

commissionnaire pour son commettant et des formules là la commission.

Mais on ajoute que dans les assurances, il y a une exception très importante à cette règle; le commissionnaire, dit-on, est obligé d'indiquer qu'il agit comme tel et non pas pour lui. De là la disposition contenue dans l'article 3, du titre des assurances de l'ordonnance sur la Marine de 1681, dans l'article 332 du Code de Commerce, ainsi que dans diverses législations anciennes.

On arrive ainsi à distinguer dans le commerce, deux sortes de Commissions: la Commission ayant pour objet l'exécution par le commissionnaire, *en son nom seul*, d'une opération quelconque, d'un contrat autre qu'une assurance maritime, et, en second lieu, la commission ayant pour objet la souscription d'une assurance maritime. Cette seconde obéit à des règles spéciales.

On est logiquement obligé alors de donner la raison de cette différence, et c'est, en effet, ce que s'efforcent de faire les auteurs qui adoptent cette conception.

Les uns, comme Locré, prétendent qu'on a voulu ainsi déjouer une fraude que pourrait commettre un commissionaire peu scrupuleux, qui aurait sur le même navire des marchandises de même espèce lui appartenant et qui ne seraient pas assurés. En cas de sinistre, il s'appliquerait le contrat pour toucher l'indemnité, alors qu'en cas d'heureuse arrivée, il le rejetterait sur le commettant pour ne pas payer la prime. Ce motif n'a pratiquement aucune valeur, car l'espèce qu'il prévoit n'est pas susceptible de se produire un nombre de fois appréciable: ce n'est certainement pas là la raison qui a pu conduire, au début, des commerçants à déclarer que l'assuré agissait pour un commettant.

D'autres, et M. de Valroger (1) est du nombre, disent que cette obligation a pour but d'empêcher la conclusion d'assurances faites à titre de gageure, l'assuré qui n'a aucun intérêt dans la chose ne pouvant légiti-

(1) Op. cit., n° 1345.

ment agir que s'il a un mandat du véritable propriétaire.

Enfin, MM. Lyon-Caen et Renault (1) estiment que l'assuré doit faire cette déclaration pour avertir l'assureur qu'il n'a pas d'intérêt en risque. Ces auteurs voient d'ailleurs dans la disposition de l'article 332 du Code de commerce une simple obligation de déclarer si l'assuré agit pour lui ou pour autrui. On a vu au chapitre précédent que c'est là aussi notre manière de voir ; mais pour nous il n'y a pas *obligation*.

Aucune de ces raisons ne nous paraît suffisante pour modifier, obligatoirement, remarquons-le, le caractère du commissionnaire qui est un mandataire secret.

Nous estimons qu'on commet là une confusion et qu'on peut assurer par l'intermédiaire d'un commissionnaire, sans que celui-ci soit tenu d'indiquer cette circonstance.

62. En effet, supposons qu'un commissionnaire fasse assurer des marchandises de son mandant, en son nom et sans indiquer qu'il opère pour autrui. Un sinistre survient, il en apporte la preuve et produit les pièces justificatives du chargement. Rien ne prouve que les marchandises appartiennent à un tiers et les assureurs paient. En quoi ont-ils éprouvé un préjudice du fait que la personne avec qui ils ont traité d'abord réglé ensuite, n'est pas propriétaire? Nous ne le voyons pas. La crainte d'une fraude, d'un pari portant sur des marchandises dont le propriétaire n'a en réalité donné aucun mandat à l'assuré ? Mais on ne saurait présumer la fraude et empêcher, par crainte d'une fraude, l'emploi d'un contrat en lui-même parfaitement licite. Au surplus, quand un commissionnaire fait une opération quelconque, on peut craindre qu'il n'y ait une fraude, qu'il n'ait aucun mandat de vendre, par exemple. Cette crainte a-t-elle a incité personne à vouloir pour cela modifier les principes de la commission dans une vente par commissionnaire.

On pourrait admettre à la rigueur qu'à une époque où le contrat d'assurance n'était considéré que comme

(1) Op. cit., nº 1192.

un déplacement des risques effectué *intuitu personæ*, l'assureur ait pu soutenir qu'il devait connaître le véritable intéressé aux risques qu'il prenait à sa charge. Mais précisément, dans notre hypothèse, l'assureur ignore et ignorera toujours la qualité d'intermédiaire de l'assuré. Par ailleurs, ne peut-on pas supposer qu'il a su avec qui il traitait, parce que, par exemple, c'est une personne qui fait le commerce de commissionnaire ? Cette personne, en vertu des principes ordinaires de la commission, est son débiteur et, en dehors de la prime, devra exécuter toutes les obligations incombant dans l'assurance directe à l'assuré.

Nous invoquons la haute autorité d'Emérigon, qui, au chapitre 2, section 7, dit : « *Peu importe aux assureurs que l'assuré soit commissionnaire ou propriétaire.* Il suffit que l'aliment du risque soit réel et que le connaissement soit relatif à la Police », et il indique que si l'assuré a commis une fraude, par exemple si, commissionnaire d'un ennemi, il ne l'a pas indiqué, l'assureur pourra invoquer cette fraude pour refuser de payer l'indemnité. Mais ce n'est pas l'omission de la qualité de commissionnaire qui produira cette conséquence ; c'est le fait d'avoir caché la nationalité du chargement. L'effet serait le même, si le propriétaire avait contracté lui-même l'assurance en cachant sa nationalité. Plus loin, au chapitre 5, section 1, Emérigon dit excellemment : « Si celui qui se fait assurer, agit pour autrui, *l'ordonnance ne l'oblige pas à désigner sa qualité de commissionnaire. Il énoncera cette qualité s'il le trouve bon...* Le tiers, dont l'intérêt n'est pas blessé par l'omission de la qualité de commissionnaire, ne peut s'en plaindre... Il suffit que le connaissement soit relatif à la police d'assurance » et, section 2: « Dès que la police d'assurance est conforme au connaissement, peu importe aux assureurs que les effets assurés appartiennent ou non à la personne assurée. Il suffit que la matière du risque se trouve dans le navire. Les assureurs sont non recevables à opposer à l'assuré le défaut de propriété. »

Enfin, il déclare, page 140, que le commissionnaire

peut en son nom propre faire abandon ou réclamer la perte et cite un arrêt dans ce sens du 22 mai 1759.

On ne saurait mieux dire et cette conception est plus vraie que jamais, aujourd'hui que le caractère scientifique de l'assurance est nettement dégagé.

S'il y a fraude, ce sera à l'assureur à l'établir et à le prouver. Rien ne justifierait une présomption différente, qui n'existe d'ailleurs nulle part, puisque l'article 332 du Code de Commerce, comme l'article 3 du titre de l'ordonnance, sont purement énonciatifs et laissent la plus absolue liberté aux parties de ne pas s'y conformer.

63. Il faut cependant tenir compte d'autres hypothèses, qui montrent comment on a été amené à construire la théorie courante d'une variété de commission spéciale aux assurances.

Pratiquement, il est arrivé fréquemment que le commissionnaire ne pouvait pas réclamer l'indemnité en cas de sinistre et que le commettant était seul en situation de le faire. En effet, on a dû recourir à un intermédiaire au début quand on ne trouvait pas d'assureurs sur place. Le mandat était alors limité à la conclusion de l'assurance. Ce contrat passé et signé, le commissionnaire avait terminé sa mission. Il pouvait, d'ailleurs, avoir disparu, être décédé ou absent. L'assuré véritable a donc dû essayer de bonne heure et pour divers motifs d'exciper auprès de l'assureur du mandat donné à l'assuré apparent pour revendiquer l'exécution à son profit du contrat.

L'assureur ne pouvait évidemment invoquer aucune fraude, mais il pouvait à bon droit répondre qu'il n'avait pas contracté avec le commettant, qu'il n'a pas été question de lui et qu'il ne s'est engagé qu'envers l'assuré indiqué par la police, que le contrat ayant été souscrit par lui *intuitu personœ*, il n'aurait pas accepté le commettant. Ce dernier n'avait évidemment aucun moyen de contraindre l'assureur à lui payer ce que celui-ci ne s'était pas engagé à lui donner. Recourir au commissionnaire était le plus souvent une cause de lenteurs, de frais qu'il fallait éviter. Il fallait donc trouver un procédé permettant à l'intéressé véritable,

c'est-à-dire au commerçant propriétaire des marchandises de réclamer le paiement en ses mains, en cas de sinistre, des indemnités prévues par la police et cela en vertu d'un droit qui appartiendrait à ce propriétaire contre l'assureur, directement.

En fait, comment a-t-on procédé ?

Pour concilier la nécessité d'assurer le secret de l'entreprise avec l'obligation où l'on se trouvait de faire engager l'assureur non pas avec celui qui demandait l'assurance, mais avec un tiers (1), le commissionnaire a convenu avec l'assureur que celui-ci aurait à payer les indemnités pour sinistres à un tiers, qui lui serait désigné ultérieurement. Pour le surplus on n'a rien changé à la commission.

Remarquons que cette convention pouvait se faire aussi bien avec un mandataire qui aurait simplement retardé la production de son pouvoir, avec cette différence que le mandataire n'aurait été tenu d'aucune obligation envers l'assurance, sauf clause spéciale à cet égard, alors que le commissionaire était de plein droit tenu (2).

64. Les avantages du procédé ont dû frapper et les négociants et les assureurs. Ceux-ci ont très bien vu le parti qu'ils pouvaient en tirer pour la défense de leurs intérêts. Ils se sont efforcés, avec le temps et à la faveur des contestations qui ne manquaient pas de se produire au règlement de la plupart des sinistres (3), de transformer cette convention absolument libre dans son principe, en une obligation stricte et de faire peser sur l'assuré véritable, en même temps que sur l'intermédiaire, toutes les obligations résultant du contrat. Lorsque le législateur est intervenu pour réglementer

(1) Le mandat est préférable à la commission à cet égard, puisqu'il fait naître le lien contractuel directement entre le mandant et l'assureur. Il a l'inconvénient grave de ne pas garantir le secret de l'opération. La commission produit l'effet inverse.

(2) C'est ce que ne paraît pas avoir vu Emerigon lorsque (ch. V, sect. 3), il expose le droit commun en matière de commission. Ce qu'il dit s'applique au mandat et il identifie au mandataire le commissionnaire qui déclare agir pour autrui.

(3) On a vu que l'ordonnance de Bilbao de 1560 indique expressément que les assureurs, à cette époque, cherchaient à échapper à leurs obligations, quand un sinistre se produisait, en soulevant des contestations et procès sans fin.

l'assurance, il a été séduit par l'apparente garantie que lui offrait, pour la moralisation du contrat, l'obligation d'indiquer en quelle qualité agit la personne qui fait assurer ; il n'a pas vu l'origine de l'usage et qu'il avait été institué non pas dans l'intérêt de l'assureur, mais bien dans celui de l'assuré, pour permettre au véritable intéressé de demander directement à l'assureur le paiement de l'indemnité.

Quant aux négociants, ils ont dû voir de très bonne heure dans ce procédé un moyen commode de faire assurer une marchandise, un navire pour un tiers dont on ne voulait pas ou dont on ne pouvait pas donner le nom, et cela sans même qu'il y ait de commission. Celui qui fait assurer procède comme s'il était commissionnaire.

Nous allons montrer qu'en effet — et c'est le second point que nous avons à examiner — l'assurance pour compte de tiers est loin d'être toujours l'exécution d'une commission.

Il suffit d'envisager le cas où la personne qui fait assurer n'a reçu aucun mandat de le faire et n'agit pas en vue d'un mandat futur, comme gérant d'affaires. Ce sera le cas du propriétaire qui assure pour compte de qui il appartiendra. C'est le cas de toutes les formules générales dont l'emploi est si ancien partout, on l'a vu, et surtout en Italie, notamment des clauses « pour soi et pour compte de qui il appartiendra ».

Où voit-on là un commettant et un commissionnaire ? Il n'y en a pas. S'il n'y en a pas, comment la personne qui traite peut-elle, bien qu'indiquant qu'elle traite pour autrui, être tenue ? On s'est contenté évidemment d'une explication très simple et qui devait se présenter, il faut reconnaître, tout naturellement à l'esprit : les choses se passent comme s'il y avait commission, et les parties sont considérées comme ayant fait une assurance par commissionnaire.

65. Eh bien, cette explication est manifestement insuffisante, parce qu'elle n'explique rien. C'est attacher à l'expression « *assurance par commissionnaire* » un sens qu'elle n'a pas, ou du moins lui faire dire beaucoup plus qu'elle ne le peut.

Dire qu'une assurance est faite par commissionnaire, c'est uniquement indiquer que la personne qui a fait assurer la chose a exécuté, ce faisant, une commission du propriétaire de la chose, envers qui elle s'est engagée à la faire assurer à son nom et comme sa chose propre. Et pour qu'elle ait exécuté sa commission, il faut que nul ne sache, à l'inspection de la police comme à ce qui s'est dit avec l'assureur, qu'elle a agi pour autrui. De telle sorte que lorsqu'il y a commission proprement dite, on l'ignore.

Voilà comment les choses doivent se passer, sans contestation possible, quand le commettant n'a rien dit touchant la manière dont l'exécution de la commission devra être effectuée. Comme entre commerçant, il faut présumer la commission et non pas le mandat (1), on voit que ce sera là le droit commun, en quelque sorte, en cette matière.

Mais le commettant peut préciser le sens dans lequel le commissionnaire devra agir, et, de même qu'il peut lui indiquer les conditions auxquelles il devra contracter l'assurance, de même il lui prescrira de conclure le contrat au profit d'une personne déterminée ou à déterminer, le commettant lui-même ou son acheteur par exemple, ou même au profit d'une personne indéterminée. C'est là le point essentiel de toute la question, celui que presque aucun auteur dans le passé n'a vu d'une façon précise ou n'a suffisamment développé et que seuls quelques auteurs modernes ont nettement vu, sans cependant en indiquer avec précision l'origine. Ils ont indiqué très nettement comment opérait la personne qui assure au profit d'un tiers, qu'elle ait elle-même ou qu'elle n'ait pas d'intérêt dans la chose ; ils ont précisé la nature de l'acte accompli. Mais ils n'ont pas indiqué pourquoi et dans quelles circonstances les choses se passaient ainsi et ils ne semblent pas avoir suffisamment dégagé l'importance des instructions données par le commettant au commissionnaire.

(1) Pardessus, *Droit commercial*, t. II, nº 550.

66. Supposons tout d'abord que le commettant ait prescrit au commissionnaire de stipuler que l'assurance bénéficiera à lui commettant. Son nom figurera donc au contrat. Dans ce cas, beaucoup d'auteurs enseignent qu'il y a mandat et non plus commission et que, par suite, il y a simplement assurance par représentant, le contrat se formant entre l'assureur et le mandant directement, sans produire aucun effet à l'égard du mandataire, qui disparaît. De Valroger va jusqu'à dire qu'il ne faut pas tenir compte, à cet égard, des termes employés (1). Il nous semble y avoir là une méconnaissance absolue de la réalité des faits. Dans notre hypothèse, en effet, l'assuré s'assure lui-même et en son nom, mais il ajoute « *pour compte de X... (nom du commettant)* ». De plus, il n'exhibe pas ses pouvoirs. Il y a là une différence certaine, évidente, avec le cas où la personne qui se présente fait assurer le véritable intéressé et au nom de celui-ci, sans paraître elle-même autrement que pour produire sa procuration, qu'elle doit alors remettre à l'assureur. C'est la différence même entre l'assurance par représentant et l'assurance par intermédiaire. Dans un cas l'assureur contracte exclusivement avec le mandant, dans l'autre avec l'intermédiaire et, de plus, dans notre hypothèse, avec le tiers dénommé (1).

Puisque, en matière commerciale on doit supposer que celui qui se présente pour autrui est un commis-

(1) Op. cit., t. III, n° 1.345. L'auteur confond la commission avec le mandat, dès que le nom du mandant est dévoilé. Il est bien exact que la commission n'est qu'un mandat non extensible. Mais il ne suffit pas qu'on nomme le commettant pour qu'on passe de la commission au mandat ; il faut, en outre, la production des pouvoirs ; or, dans notre hypothèse on ne les donne pas. Emerigon, que cite de Valroger comme ayant démontré l'existence, dans l'ancien droit, de vues théoriques opposées aux vues actuelles, commet la même confusion, (Ch. V, sect. III). Les termes de facteur et ministre dont il se sert et l'exhibition du mandat dont il parle, le prouvent.

(2) Il ne faut pas croire qu'il y ait là une simple hypothèse d'école, sans portée pratique. Nous voyons, au contraire, par les exemples que cite Emérigon et par ce que dit Valin sur la question, que l'assurance se faisait fréquemment autrefois sous cette forme. Les formules générales étaient réservées au cas de guerre La chose se présente encore de nos jours, comme le prouve un jugement du Trib. comm. Bordeaux, 17 juillet 1903, confirmant absolument notre manière de voir. V. R.I.D.M., t. XIX, p. 726.

sionnaire et non pas un mandataire, on devra se prononcer pour la solution que nous venons d'exposer, toutes les fois qu'il y a doute dans les termes employés.

Généralement, la police est rédigée avec la clause : « X... (nom du commissionnaire) *se fait assurer pour compte de Y...* (nom du commettant) ». L'emploi des mots *se faire assurer* au lieu de *fait assurer* marque une particularité, consistant dans l'engagement du commissionnaire lui-même. C'est ce qu'a très bien vu Emérigon, lorsqu'il dit (ch. V, sect. IV, *in fine)* « que « le mot *se fait assurer pour compte de...* est un *terme* « *technique*, qui signifie parmi nous que le dénommé « dans la police se rend le contrat personnel et aussi « personnel que s'il avait dit qu'il faisait assurer tant « pour lui-même que pour compte de son commettant. » Mais, ainsi que le montre la deuxième partie de sa phrase, il n'a pas dégagé, à côté de la présence d'un commissionnaire qui agit et doit agir comme tel — ce qu'il a nettement vu — l'exécution par le commissionnaire de l'ordre spécial à lui donné par son commettant d'indiquer que ce dernier devait bénéficier du contrat.

Nous voyons immédiatement apparaître le nouveau problème qu'il faut résoudre. Il faudra rechercher la nature de l'opération effectuée par le commissionnaire pour rendre le commettant directement créancier de l'assureur, et comment ce résultat se produit. C'est là que réside le véritable problème de la nature juridique de l'assurance pour compte de tiers et non pas dans la présence d'un représentant ou d'un intermédiaire, car nous allons retrouver le même problème dans d'autres hypothèses qui ne présenteront pas la même situation respective des parties.

Remarquons d'abord que le commettant peut avoir ordonné au commissionnaire de ne pas le découvrir immédiatement, mais de le désigner sous une formule impersonnelle, provisoirement. La seule différence avec le cas précédent, c'est que le commissionnaire ne nommera pas le commettant et le désignera par la formule « *pour compte d'une personne à désigner* »,

ou « *pour compte d'ami* ». Le nom sera dévoilé plus tard (1).

Remarquons encore que la situation ne change pas si l'assuré pour compte a pris l'initiative de l'opération, sans avoir reçu d'ordre, par exemple parce qu'il est en relations suivies d'affaires du même genre avec son commettant et qu'il croit pouvoir compter sur sa ratification. Le problème à résoudre se pose toujours de la même façon et il est indépendant des circonstances et de la date de l'ordre du commettant.

67. L'hypothèse à laquelle on est arrivé permet insensiblement et par la force des choses de passer à une autre très différente. Le commettant peut, au moment où il donne l'ordre, être en pourparlers de vente. S'il vend, au lieu de donner son nom à l'assureur, on donnera celui de l'acheteur et, si le connaissement et les autres pièces sont au nom de ce dernier et d'ailleurs en règle, il pourra demander le paiement des sommes convenues, en cas de sinistre. Nous n'admettons pas, en effet, puisqu'il y a commission, que l'assureur puisse demander communication de l'ordre du commettant. Mais enfin, comme toutes ces questions, la chose a dû être discutée par les assureurs. Il a fallu chercher autre chose et nous savons que de très bonne heure on a employé partout les formules « pour compte de qui que ce soit », « pour compte de la personne dénommée au connaissement », « pour compte de qui il appartiendra », et même « pour compte d'ami », qui n'oblige pas par elle-même à divulguer le nom de l'ami. Comment ici l'assureur pourrait-il repousser la demande de la personne qui se présente comme créancière de l'indemnité, avec le connaissement ? N'a-t-il pas accepté de payer à n'importe qui serait victime du sinistre ? Il ne peut pas y avoir de doute.

Mais alors si nous prenons le commissionnaire et

(1) Ce qui a été dit dans l'hypothèse précédente montre que nous n'acceptons pas que la divulgation du nom du tiers ait pour effet de tout ramener à l'exécution d'un mandat et de faire disparaître l'intermédiaire, qui ne serait plus partie au contrat. Pour nous il peut y avoir commission avec déclaration du commissionnaire, sous la forme que nous avons indiquée, dont la nature juridique sera précisée un peu plus bas.

le bénéficiaire, le plus souvent ils n'auront absolument aucune relation. Le commettant aura réglé le commissionnaire et ce dernier ignore que le bénéficiaire soit un tiers acquéreur ; il ne sait pas qu'il y a eu vente de la chose assurée. Peut-on dire qu'entre le bénéficiaire et l'assuré pour compte il y a commission ? Certainement non.

68. Mais on peut aller plus loin ; ce que le commettant a fait par un intermédiaire, il peut le faire directement et par lui-même ou par un mandataire, qui n'agisse pas comme commissionnaire. Nous savons déjà que les clauses impersonnelles sont depuis fort longtemps utilisées partout, acceptées partout, sauf dans de rares pays et à de certaines époques. Le propriétaire de la chose assurée, ne sachant pas s'il restera propriétaire pendant tout le voyage, ou ayant vendu c. a. f., ou ayant donné la marchandise en garantie à un banquier qui lui a fait des avances, etc., peut assurer, non pas pour lui, mais pour la personne *inconnue*, qui sera l'intéressé au jour du sinistre. Dira-t-on que ce propriétaire est le commissionnaire de cet intéressé ? Que ce dernier, en ratifiant la gestion d'affaires de l'assuré pour compte lui donnera après coup un ordre constituant rétroactivement une commission ? Que par interprétation de la volonté présumée des parties, on doit conclure en ce sens ? C'est inadmissible. Jamais le commerçant qui fait une pareille assurance ne songe à une ratification ultérieure d'une personne qu'il ne connaîtra peut-être jamais et avec laquelle il n'aura jamais aucun rapport. Ce qu'il veut c'est donner à la chose une qualité spéciale, consistant dans une sécurité, la plus grande possible, qui lui permette de tirer de la chose le plus gros avantage possible. Il est donc *intéressé pécuniairement* à assurer la chose au bénéfice de celui, quel qu'il soit, pour qui, pendant la traversée, elle pourrait périr.

Le propriétaire peut d'ailleurs, s'il doit lui-même être exposé à quelque risque, s'assurer en même temps qu'il assure les autres intéressés. C'est l'assurance « pour soi et pour compte de X... », ou « pour soi et pour compte de personne à nommer », ou « pour soi

et pour compte de qui il appartiendra », suivant toutes les modalités ci-dessus (1), ou simplement, « pour compte de qui il appartiendra », formule qui comprend tout.

Enfin celui qui fait assurer peut se préoccuper de garantir tous ceux qui, à des titres très divers, peuvent avoir à souffrir des événements maritimes occasionnant un dommage à la chose. A côté de l'assurance contre les risques courus par le propriétaire et par ceux ayant des droits sur la chose, il y a l'assurance contre les risques courus par ceux dont la responsabilité est engagée. Nous avons signalé, au chapitre I, n° 26 *in fine*, la difficulté que présente la solution de cette question. Le moment est venu de l'examiner.

69. D'une part, l'assuré peut dire qu'il a entendu assurer la chose dans le sens le plus large, le plus absolu et quel que soit l'intérêt que les personnes, inconnues d'ailleurs, pour qui il traite, aient à la conservation de la chose. Les formules « pour compte de qui que ce soit », « pour compte de qui il appartiendra », « pour compte de la personne désignée dans le connaissement », quand le connaissement est à ordre ou au porteur, sont suffisamment larges, indéterminées pour traduire cette pensée, sans aucun doute possible. Il peut ajouter que les détenteurs successifs de la marchandise n'en sont pas tous propriétaires, que le banquier qui a escompté la traite documentaire voit dans la marchandise une garantie de ses avances, que le consignataire chargé de la garder peut être responsable de sa perte pendant un transbordement dont il a pris la responsabilité à sa charge, etc... ; qu'il n'est pas possible de distinguer la part d'intérêt revenant à tous, à tout moment ; que parfois même on ignore quel était le véritable intéressé au jour du sinistre, par exemple quand le navire s'est perdu corps et biens en cours de traversée, à une date indéterminée, alors que

(1) Le propriétaire peut, en effet, avoir une commission de son successeur dans les termes indiqués plus haut ou bien agir de lui-même sans commission et sans même connaître les autres intéressés. On voit la très grande différence qui peut exister entre des formules presque identiques.

de nombreuses opérations s'effectuaient successivement sur sa cargaison.

Le seul argument sérieux que les assureurs puissent opposer est le suivant (1) : L'assurance de la chose est absolument différente de l'assurance de la responsabilité qui peut peser sur son détenteur. Les risques ne sont pas les mêmes. C'est si vrai que les tarifs pour l'une et l'autre de ces assurances diffèrent sensiblement. Or, quand l'assurance est souscrite « pour compte de qui il appartiendra » ou autre formule analogue, la prime fixée par la police est toujours celle réclamée dans l'assurance directe de la chose et non pas une double prime tenant compte des deux risques. Donc, dit-on, l'assureur n'a entendu courir que les risques de la chose et nullement ceux de responsabilité.

Le raisonnement des assureurs pèche sur un point essentiel : c'est que l'erreur commise dans l'application des tarifs ne peut provenir que de lui ; il ne saurait donc l'opposer à l'assuré. Ce n'est pas parce qu'il y a emploi de tel tarif par les assureurs que l'on a fait telle ou telle assurance. Ce qui importerait, ce serait de savoir si l'assureur aurait à payer plus de sinistres avec l'interprétation des assurés qu'avec une assurance ordinaire, transférée aux intéressés successifs par voie d'avenants d'acceptation. Mais, il faut préciser la position de la question. Il est évident qu'une personne qui aura par sa faute provoqué ou contribué à aggraver le sinistre, ne pourra pas à ce seul titre et parce que sa responsabilité se trouvera engagée par cette faute, actionner l'assureur en paiement du dommage. C'est ainsi par exemple que le capitaine du navire transporteur d'une marchandise assurée pour compte de qui il appartiendra, ne pourra pas invoquer cette assurance s'il se trouve qu'un acte de baraterie de sa part cause la perte de cette marchandise. Les assureurs répondront de la perte si, dans la police,

(1) Voir notamment sur ce point Michy, op. cit., p. 39 et s. et p. 268 et s. Dans le même sens, Dupuich, rapport sur le projet de loi des assurances, dans le *Journal des Assurances de 1909* ; sur l'article 13 du contre-projet de l'Association Française des assurances sociales.

il est prévu qu'ils garantissent l'assuré contre la baraterie de patron. Dans ce cas, en effet, l'assureur se trouve engagé envers une personne qui doit être celle indiquée au connaissement, en principe, et il n'est évidemment pas lié envers deux intéressés différents, à la fois.

Au contraire, si nous envisageons la situation de la personne qui a fait assurer la chose et si nous supposons que ce ne soit pas le propriétaire, mais un détenteur ayant pris à sa charge la responsabilité de la perte de la chose ou supportant légalement cette responsabilité, on doit admettre que l'assurance « pour compte de qui il appartiendra » contient une assurance d'abord pour celui qui l'a fait faire, puis pour autrui. Il est certain qu'il a eu cette intention. Comme, d'autre part, on a vu que l'assureur ne peut pas soulever la question de propriété, dès que l'assuré présente avec la police des documents établissant la mise en risque et le sinistre (notamment un connaissement relatif à la chose assurée) (1), l'assuré primitif pourra se faire payer, si la chose vient à périr pour lui, par suite de sa responsabilité. L'assureur ne pourra pas objecter qu'il n'a pas consenti une assurance de responsabilité. Tant pis pour lui s'il n'a pas calculé sa prime en conséquence. Son intérêt pécuniaire ne suffit pas à justifier une modification aux principes.

L'assurance « pour compte de qui il appartiendra » est donc une assurance de responsabilité pour celui qui a contracté, dès qu'il a un intérêt quelconque à la conservation de la chose (2).

La jurisprudence a depuis longtemps sanctionné cette manière de voir par de nombreux arrêts en ma-

(1) C'est dire que nous repoussons entièrement, avec Desjardins, *Droit Maritime*, t. VI, n° 1334, l'opinion des auteurs qui, comme Estrangin (p. 256), Dageville (III, p. 47) et Boulay-Paty (III, p. 521) veulent obliger le commissionnaire à justifier d'un ordre préalable d'agir. V. conf. Lemonnier, Commentaire des polices, t. 2, p. 384 et Cass. 2 février 1851, D. P. 57, t. 67.

(2) Dans le même sens, L. Crémieu, l'Assurance pour compte de qui il appartiendra en droit maritime, dans R. I. D. M., t. XXVIII, p. 434 et s., notamment p. 449. Férot, *Assurance contre l'Incendie* p. 49: Pouget, *Dictionnaire des Assurances*, t. I, p. 601; Badon-Pascal, *Répertoire des Assurances*, v°. assurance pour compte, p. 29; Lechartier, *Dictionnaire pratique des Assurances*, p. 33.

tière d'assurances terrestres, d'assurance-incendie surtout (1). Pour ce qui est des assurances maritimes, on peut citer un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 22 mai 1886 (2) qui a déclaré qu'un « commissionnaire « (de transports), en mentionnant dans ses polices avec « les assureurs, qu'il fait assurer les marchandises, « tant celles lui appartenant que celles à lui confiées « par des tiers, envers lesquels il pourrait être respon- « sable, assure ses commettants *comme il s'assure lui- « même* d'une façon générale et, par cela même, *con- « tre toute espèce de risques et de recours*. Dès que sa « responsabilité légale ou dérivant d'une convention « avec ses clients peut être reconnue après un incen- « die, il se trouve couvert par cette assurance. » Remarquons que le commissionnaire l'est par profession et non pas occasionnellement pour l'assurance dont il s'agit, puisque, loin que ses clients l'aient chargé de les assurer, ils ont au contraire stipulé sa responsabilité personnelle envers eux en cas d'incendie, outre sa responsabilité légale. Il n'y a donc pas ici assurance par commissionnaire et la décision est exactement conforme à notre thèse.

70. Cette question accessoire tranchée, il nous reste à déterminer la nature juridique de l'opération effectuée par l'assuré pour compte dans son contrat avec l'assureur en vue de faire bénéficier un tiers, connu ou non, déterminé ou non, des avantages éventuels de l'assurance (3).

Plusieurs systèmes ont été proposés pour déterminer la nature juridique de l'assurance pour compte d'autrui. Les uns, et ce sont les plus anciens, n'ont pas distingué entre l'assurance par représentant et l'assurance pour compte de tiers. Ce n'est qu'au siècle

(1) Aix, 17 juillet 1829, D. P. 29, 2, 221 ; Paris, 28 nov. 1884; Lyon (trib.) 3 juin 1881 ; Bonneville de Marsangy, J. G. *des assurances*, III, p. 243 et 276 ; Bordeaux, 29 nov. 1879 ; Trib. comm., Seine, 3 mars 1883.

(2) R. I. D. M., t. II, p. 156.

(3) V. ci-dessus, p. 129. Ce même problème se pose à propos de l'assurance sur la vie et c'est là qu'il a donné lieu à la littérature doctrinale la plus abondante. V. notamment une dissertation de M. Dupuich, D. P., 1903, 2, 377.

dernier que des différenciations progressives ont été faites et ont permis de déterminer les catégories rationnelles que nous avons signalées dès le début (chapitre I) et qui nous ont fait écarter l'assurance par représentant. Mais ici, pour être complet, on est bien obligé de respecter les confusions des premiers auteurs.

71. Straccha, dans son traité *de Assecurationibus*, consacre tout un chapitre au Mandat et c'est avec les règles du mandat romain qu'il construit sa théorie de l'assurance pour compte d'autrui (1). Son système, le premier en date et le plus répandu dans l'ancien droit, consiste donc à voir tout simplement l'exécution d'un mandat dans l'assurance pour autrui.

Cela s'explique. Lorsque les juristes cherchèrent pour la première fois à analyser l'assurance pour compte d'autrui et à en fixer la nature, les effets et les principes, ils furent tout naturellement conduits à reconnaître que l'opération en présence de laquelle ils se trouvaient correspondait aux données du mandat romain. Ils identifièrent en particulier au mandat la commission, quand le commissionnaire déclarait agir pour autrui ou, ce qui revient au même, indiquait qu'il opérait comme commissionnaire (2). Ils distinguaient d'autant mieux la commission ordinaire du mandat civil, qu'en droit romain le mandat primitif, le mandat classique fonctionnait sans représentation du mandant par le mandataire, celui-ci traitant directement et personnellement, en son nom, de telle sorte que la théorie première du mandat leur donnait toute la construction juridique de la commission. Au contraire, le droit romain dans son dernier état avait admis le système de la représentation, dans une certaine limite tout au moins, et ce système s'était développé dans les législations qui lui ont succédé (3).

(1) Il est vrai de dire que Straccha ne considère pas l'assurance comme un contrat distinct ; il voit plutôt en elle un mandat d'une espèce particulière, de même qu'il trouve très légitime l'assurance-gageure, comme d'ailleurs la plupart des anciens auteurs.

(2) Straccha, gl. 11, n. 15 ; Casarégis, disc. 5, n. 10 et s. ; Emérigon, t. I, ch. 5, sect. III.

(3) Straccha, *De Adjecto*, art. 12, n. 1 et 3 ; Casarégis, disc. 5, n. 92 ; disc. 161, n. 24 ; disc. 56, n. 12 ; Emérigon, t. 3, ch. 5, sect. I.

Généralisant ce qui n'était qu'une exception, qu'un cas particulier, les auteurs anciens ont vu une commission déclarée, c'est-à-dire, dans leur système, un mandat, dans toute assurance faite pour compte d'un tiers déterminé ou indéterminé. C'était de l'arbitraire et s'exposer à une construction factice. Il fallut bien constater que ce prétendu mandat n'obéissait pas à toutes les règles ordinaires du mandat et que, par certains côtés, les plus importants, il restait une commission. On en fut quitte pour reconnaître dans ces exceptions l'effet des besoins du commerce et un usage que ces besoins justifiaient (1). « On sait, dit Emérigon (2), que dans le commerce, l'usage l'emporte aisément sur la théorie du droit ».

De pareilles raisons peuvent suffire pour justifier des différences de détail dans l'application d'un même contrat en droit civil et en droit commercial (3) ; mais quand les différences portent sur des points essentiels, sur les effets immédiats et les plus importants du contrat, n'est-ce pas un avertissement de l'insuffisance des hypothèses faites ? On se borne en somme à constater ces différences, ce qui n'explique rien.

En fait, le système ne résiste pas à l'examen. Il ne correspond pas, dans la majorité des cas, à la réalité des choses, à l'intention certaine des parties. Enfin, il ne répond pas à la question posée d'une façon générale, en dehors de toute préoccupation du lien de droit pouvant préexister entre l'assuré pour compte et le tiers bénéficiaire (4).

(1) Straccha, gl. 11, n. 15 ; Casarégis, disc. 190, n. 13.

(2) Op. cit., t. I, ch. 5, sect. III.

(3) Il ne faut pas reprocher à la doctrine ancienne ses vues dans cette question, si l'on songe qu'à la fin du XVIII[e] siècle, sauf Valin et Emérigon, la plupart des auteurs, même les plus éminents, comme Pothier, se refusaient à voir dans l'assurance un contrat spécial, autonome. Ils en faisaient une variété de la vente, du loyer, du mandat, etc...

(4) Quant à prétendre qu'il y a un mandat ordinaire, il n'y faut pas songer. En effet, dans l'assurance pour compte de tiers, le souscripteur de la police est *partie* au contrat ; il est le débiteur de la prime et souvent aussi le créancier de l'indemnité. Au contraire, le mandataire, ne contracte pas pour lui, ni même en son nom ; il n'est ni débiteur, ni créancier. L'assureur traite par-dessus sa tête avec le mandant. Or, précisément dans l'assurance pour compte de tiers l'assureur *ne traite pas avec le tiers*.

D'autre part, on ne pourrait que répéter ici tout ce qui a été dit à propos de la commission, et ceci conduit à parler du deuxième système.

72. Le second système, d'ailleurs très voisin du premier, voit, dans l'assurance pour compte de tiers une assurance par commissionnaire. On évitait ainsi certains des reproches faits à la théorie du mandat : la méconnaissance de la pratique commerciale qui ignore à peu près complètement le mandat et utilise presque exclusivement la commission, l'arbitraire de certaines des exceptions aux règles ordinaires du mandat qu'il fallait, disait-on, accepter dans le mandat-assurance pour autrui.

Cette thèse, presque aussi ancienne que la précédente, n'est exacte, on l'a vu, que dans le cas où précisément on ne la rencontre pas en pratique, celui où le commissionnaire agit en son nom purement et simplement, sans rien dire qui décèle sa qualité de commissionnaire. Elle a conduit à construire arbitrairement, à côté de la commission ordinaire utilisée dans tous les autres actes de la vie commerciale, une commission spéciale, particulière, utilisée seulement en matière d'assurances maritimes, parce que, dit-on, les règles primordiales, essentielles de l'assurance modifient fatalement celles de la commission. On peut répondre que les règles de la vente ou du louage, leurs principes essentiels devraient aussi modifier les règles de la commission, quand un commissionnaire fait une vente ou un louage.

Nous avons montré, au début de ce chapitre, en envisageant la question à un autre point de vue, combien cette thèse était arbitraire, contraire à la réalité des faits et pour tout dire manquant de base juridique et insuffisante pour résoudre la question véritable qui se pose dans l'assurance pour compte de tiers. Nous n'y reviendrons pas.

Il faut seulement insister sur l'importance de cette théorie, que la doctrine ancienne a adoptée exclusivement, parce qu'elle a reconnu qu'elle avait affaire à une personne exerçant la profession de commissionnaire et qu'elle ne s'est pas préoccupé de voir si son

action répondait bien à sa qualité, si son mandat ne présentait pas de particularités remarquables. Elle a statué *de eo quod plerumque fit* à une certaine époque et elle a expliqué les exceptions qu'elle rencontrait par une commission tacite. Elle a considéré par exemple l'assuré pour compte de qui il appartiendra comme un *quasi-commissionnaire*, s'il est permis d'employer cette expression. Elle a voulu ne voir de théories juridiques que dans les textes traditionnels du droit romain, sans rechercher si dans le droit maritime même on ne pouvait pas trouver les éléments d'une autre hypothèse plus exacte et non plus artificielle, bien homogène, devant rentrer peut-être ensuite dans une des catégories historiques des sources d'obligations (1). Ils n'ont pas toujours vu que l'assurance maritime était un contrat nouveau, n'ayant jamais existé dans aucune autre branche du droit et qu'il était logique de ne chercher que dans l'analyse des faits les éléments de la construction juridique nouvelle, pour vérifier ensuite si la même institution ne s'est pas reproduite et développée dans le droit civil.

Beaucoup d'auteurs, la majorité, reproduisent encore aujourd'hui ce système (2). Certains ont nettement perçu qu'il n'y avait pas assurance par commissionnaire dans tous les cas d'assurance pour compte de tiers ; cependant ils rattachent, assimilent l'une à l'autre et lui appliquent les mêmes règles (3).

La jurisprudence ancienne — les nombreux arrêts que citent les auteurs le prouvent — s'est surtout ins-

(1) Voir à l'Introduction (n. 8) ce qui a été dit de l'autonomie du Droit maritime. Cette autonomie n'entraîne pas l'existence fatale de contrats absolument distincts des contrats généraux. Certains ont existé là avant de se trouver dans d'autres branches du droit, mais il y sont toujours passé avec le temps ou y ont déterminé des institutions analogues. Finalement donc, on arrive toujours à des formes peu nombreuses, caractérisées par des principes fondamentaux se retrouvant partout et ne se différenciant d'une branche à l'autre que par des modifications de détail.

(2) Notamment voir Locré, op. cit., t. IV, P. 25 et s.; Boulay-Paty, op. cit., t. III, tit. X, sect. II; Troplong, dans *Revue de Législation et de Jurisprudence*, 1845, t. I, p. 60; de Valroger, op. cit., t. III, n. 1346 ; Lemonnier, *Commentaire des Polices*, t. II, n. 387; Alauzet, *Traité des Assurances*, t. V, n. 2016 ; etc...

(3) V. en ce sens Lyon-Caen et Renault, op. cit., t. VI, n. 1192.

pirée de ce second système. Aujourd'hui encore et dans tous les pays, on voit les tribunaux parler du commissionnaire à propos de l'assurance pour compte de tiers, même quand en fait il n'y a pas commission, et déclarer que sa situation est très différente de celle que l'on rencontre dans la commission ordinaire. Cependant, il est loin d'y avoir unanimité dans les décisions de la jurisprudence et nous verrons que les divergences qui se manifestent sont dues à un lent travail de pénétration d'autres exceptions.

Citons un arrêt de la Cour d'appel de Récife (Brésil), du 22 avril 1887 (1), qui, dans une assurance pour compte de qui il appartiendra, déclare qu'après la formation du contrat, lorsque le nom de l'intéressé est donné à l'assureur, à l'appui d'une demande en règlement de sinistre, l'assurance doit être considérée comme s'étant réalisée dès le début dans la personne du *commettant*.

On peut encore citer : un arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux, du 30 juillet 1888 (2), déclarant, dans une assurance pour compte de qui il appartiendra, que le transporteur, quand il contracte une telle assurance, « *doit être* présumé *le commissionnaire du chargeur*, en vertu d'un *mandat tacite* créé par la nature même de leur contrat et par les nécessités pratiques de son exécution » ; — un jugement du Tribunal de commerce de Marseille, du 28 décembre 1899 (3), qui déclare que « l'assurance... faite pour compte de qui il appartiendra suppose forcément la coexistence de deux personnes : *le mandataire chargé d'assurer*, et *le mandant, bénéficiaire de l'assurance* », et qui refuse à un tiers autre que le mandant tout droit à indemnité ; — un jugement du Tribunal de commerce de Bordeaux du 17 juillet 1903 (4), déclarant que « celui qui agit pour le compte d'autrui *fait acte de commissionnaire* » ; — une sentence arbitrale rendue en Bel-

(1) R. I. D. M., t. III, p. 479 et s.
(2) R. I. D. M., t. IV, p. 411 et s.
(3) R. I. D. M., t. XV, p. 458.
(4) R. I. D. M., t. XIX, p. 726.

gique le 7 septembre 1909 (1), disant : « Celui qui contracte une assurance sur facultés en son propre nom, mais pour le compte d'un tiers, agit *comme commissionnaire* », etc...

73. Dans un troisième système, on reconnaît que l'assurance pour compte de tiers n'est pas une assurance par commissionnaire, parce qu'il n'y a pas toujours une commission même tacite pouvant lui servir de base. On déclare « qu'il s'agit bien moins alors de tracer des règles juridiques que d'exposer l'interprétation donnée par l'usage à certaines clauses », et on parle « d'oscillations de la pratique sans que les textes ou les principes donnent un fil conducteur » (2). On dit aussi, ce qui revient au même, que l'assurance pour compte de tiers est un contrat *sui generis*, bien distinct de tous les autres, ayant ses principes et ses règles propres nettement dégagées, ne ressemblant et ne pouvant, par suite, être assimilé à aucun des contrats nommés du Code civil (3).

« Il ne faut pas juger », dit M. Michy, de l'assurance « pour compte, dans son ensemble, *d'après seulement « la nature des rapports spéciaux qui peuvent exister « antérieurement entre le souscripteur et le tiers bénéficiaire. Ces rapports ne sauraient préjudicier à la « nature propre et aux conditions diverses du contrat « d'assurance passé entre le souscripteur et l'assureur « au profit de ce tiers* ». On ne saurait mieux dire, mettre plus exactement le doigt sur le point faible des deux précédents systèmes et condamner plus irrémédiablement le défaut de raisonnement de ceux qui s'hypnotisent sur les liens de droit existant entre le tiers et le souscripteur, alors que la vraie question est de se demander comment se forme le lien juridique entre le tiers et l'assureur.

Malheureusement, M. Michy n'a pas achevé de dégager sa conception. Il en a tiré cette conséquence nullement fatale, que le contrat d'assurance pour

(1) R. I. D. M., t. XXV, p. 545.
(2) Desjardins, op. cit., t. VI, n° 1333.
(3) Michy, op. cit., 141 et s.; Oudiette, dans *Moniteur des Assurances*, 1890, p. 144.

compte est un contrat spécial, tout comme l'assurance ordinaire n'est ni un louage, ni une société, ni une vente, ni un mandat, mais un contrat bien distinct.

Mais alors, peut-on répondre, puisqu'on peut vendre, louer, etc., pour compte d'un tiers, il faut déclarer que la vente pour compte de tiers, le louage pour compte de tiers, etc., sont des contrats spéciaux, ne sont plus de simples variétés de la vente, du louage, etc. Personne n'y consentirait et M. Michy non plus.

Puisque le « pour compte de tiers » n'est pas spécial à l'assurance, mais peut se rencontrer dans d'autres contrats, beaucoup plus anciens que l'assurance, ne peut-on pas supposer que cette clause spéciale à des caractères juridiques à elle, les mêmes partout où on nome, connue peut-être en droit civil, ayant, il peut se faire, quelques particularités curieuses dans l'assu- la rencontre, définissant une institution juridique auto- rance maritime. C'est là une pure hypothèse, que la raison ne se refuse pas à admettre, et qu'il convient de vérifier. C'est précisément dans ce sens que nous avons posé le problème.

Si c'est ce que veulent dire les partisans du contrat *sui generis*, rien de mieux. Mais il n'y paraît pas. Dans tous les cas, leur pensée est dégagée d'une façon absolument insuffisante et ils n'ont pas présenté leur théorie de manière qu'elle apparaisse comme une conséquence logique de cette conception.

Ils nous disent que ce contrat emprunte « selon les « circonstances, à ces différents contrats (la stipula- « tion pour autrui, la gestion d'affaires, la commis- « sion) toutes celles de leurs règles qui ne sont pas « incompatibles avec sa nature particulière » (1), ou bien encore : « C'est une sorte de contrat tripartite « engendrant des relations juridiques entre les trois « intéressés : assureur, intermédiaire et tiers pour « compte, et ce, de par la volonté formelle des co-con- « tractants qui usent du droit que leur donne l'arti- « cle 1134 du Code civil. »

Nous ne sommes pas avancés, puisqu'on se borne à

(1) Oudiette, loc. cit.

nous exposer l'interprétation des contrats en usage. Or les clauses changent et elles ont changé, on l'a vu, depuis l'origine de l'assurance maritime, quand ce ne serait que sous l'effet des besoins changeants du commerce et des prescriptions législatives de divers pays.

On nous dit bien *ce qui se produit*, mais on nous laisse dans l'ignorance de *la manière dont les choses se produisent*. Or les rapports juridiques différents ne sont pas en nombre illimité, l'examen de l'ensemble des législations, même les plus dissemblables, celles qui n'ont eu aucun point commun, le prouve, Leur nombre est au contraire très réduit et on peut toujours légitimement penser qu'un usage nouveau rentre dans une des catégories préexistantes, surtout quand il ne s'agit, comme ici, que d'une modalité introduite dans un contrat classé et nommé, susceptible de se reproduire dans d'autres contrats.

Ce système est surtout défendu par les assureurs-incendie, sous diverses formes et avec des variantes. Ils tirent de la liberté de contracter et de la toute puissance de la volonté le pouvoir légitime pour deux personnes de créer un lien de droit direct entre l'assureur et le tiers assuré, et de le créer affecté de toutes les modalités que les contractants veulent lui imposer. Or la volonté des parties est inscrite dans la police, dont les clauses forment la loi des contractants et définissent les principes de l'assurance pour compte de tiers. « Le droit de celui-ci naît directement du contrat qui en est la source et la mesure » (1). Mais encore une fois nous ne savons pas comment, par quel procédé juridique la volonté des parties peut produire cet effet.

On invoque la liberté des conventions, ce qui est parfait, et on lui donne comme limite ce qu'on appelle les *principes généraux de l'assurance* et chose curieuse, on aboutit toujours ainsi à défendre les clauses imprimées des polices, qui ont été rédigées par les assureurs seuls et que les assurés ne peuvent pas discuter.

Ce système apparaît donc un peu comme un plai-

(1) Michy, op. cit., p. 115.

doyer — très légitime sans doute, chacun ayant le droit de défendre de bonne foi ce qu'il croit être ses droits — en faveur des assureurs, ce qui achève d'en affaiblir la portée.

Cette conception n'a pas pénétré dans la jurisprudence, qui cependant a le plus grand respect pour la liberté des conventions et sait en assurer énergiquement l'exécution, quand elles sont légitimes.

Les auteurs qui ont adopté, en droit maritime, ce système du contrat *sui generis*, ou des usages particuliers à l'assurance pour compte de tiers, ont examiné les choses plus largement (1) et les assureurs maritimes eux-mêmes ne paraissent pas l'avoir adopté de préférence à d'autres. Leur exposé ne diffère de ce qu'ont dit les partisans du second système que par la suppression de la conception d'une commission expresse ou tacite comme base de l'assurance pour compte de tiers indéterminé. Ils se bornent à exposer les faits, les usages dans ce cas particulier. Le résultat, quant à la solution du problème posé, est le même.

74. Ne pourrait-on pas voir une *délégation* dans l'opération juridique qui rend le tiers créancier de l'assureur ? Dans la délégation un créancier, le déléguant, invite son débiteur, le délégué, à aller contracter avec un tiers, le délégataire, le même engagement que celui qui existait préalablement entre le déléguant et le délégué (2). Le déléguant, ce serait ici l'assuré pour compte ; le délégué, ce serait l'assureur et enfin le tiers-assuré serait le délégataire. Cela suppose que le droit existe d'abord sur la tête du déléguant, qui, par ce procédé, cède, transporte sa créance au délégataire. Or, dans l'assurance pour compte de tiers, le souscripteur de l'assurance n'est pas toujours le bénéficiaire du contrat ; il n'a pas stipulé à son profit personnel les indemnités éventuelles. Cela n'arrivera que dans l'assurance faite « pour soi et pour un tiers » et dans

(1) Desjardins, loc. cit., ne parle pas de la force de la convention arrêtée librement par les parties, mais uniquement des *usages*, ce qui est très légitime en droit maritime.

(2) Planiol, *Droit Civil*, t. II, p. 183 et s.

l'assurance « pour compte de qui il appartiendra ». L'explication n'est donc pas générale et de ce seul fait doit être rejetée. Il y en a, d'ailleurs, un autre motif. C'est que dans la délégation, le délégué joue un rôle actif, acquiesce à la délégation et s'engage envers le délégataire. Or nous ne voyons rien de semblable dans l'assurance pour compte de tiers, puisque précisément il s'agit d'éviter que le bénéficiaire soit obligé de traiter directement avec l'assureur, soit parce qu'il a besoin de rester caché, soit parce qu'il est encore indéterminé. L'assureur ne le connaîtra que s'il y a un sinistre, quand il viendra demander le règlement de l'indemnité. Il faut donc écarter cette hypothèse.

75. Enfin, un certain nombre d'auteurs, plusieurs arrêts, tant en France qu'à l'étranger, diverses législations même, d'une façon plus ou moins explicite, ont expliqué le droit du tiers contre l'assureur par *une stipulation pour autrui* faite par le souscripteur de l'assurance (1).

Après mûr examen, c'est ce système que nous adoptons, comme le plus conforme à la réalité des faits, au but et à l'intention des parties, comme celui qui s'explique le mieux historiquement, comme celui qui justifie le mieux les usages les plus répandus et les plus certains en matière d'assurance pour compte de tiers, comme le plus général enfin, partant le plus juridique.

Voici comment raisonnent les partisans de ce système :

Le Code civil permet, en principe, dans tout contrat, de convenir que le bénéfice du contrat profitera à un tiers, qui n'y est pas partie. Il autorise en effet (art. 1121) la stipulation pour autrui, qui est le moyen de contracter en faveur d'autrui, pour un tiers.

L'emploi de cette institution est subordonné, il est vrai, par l'article 1121 à une des deux conditions suivantes : que la stipulation pour autrui soit la condition

(1) V. pour la théorie de la stipulation pour autrui, Planiol, op. cit. t. II, p. 406 et s.

d'une stipulation que l'on fait pour soi-même, ou d'une donation que l'on fait à un autre. Mais la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître que cette disposition est trop étroite et « involontairement restrictive », comme on l'a dit très justement. Par argument de l'article 1973 (1), on a d'abord admis qu'une *dation* suffisait. Puis, on a fait remarquer que, dans une législation où règne le principe de l'engagement par le seul consentement, la promesse de donner devait avoir le même effet que la dation réalisée ; on l'a donc admis comme base d'une stipulation pour autrui. Dès lors, la simple promesse de payer la prime d'assurance permet de stipuler le bénéfice de l'assurance au profit d'un tiers. De plus, celui qui assure « pour lui et pour autrui » ou « pour compte de qui il appartiendra » fait une stipulation pour lui d'abord et ensuite une stipulation pour autrui, qui est une condition de la première. Celle-ci est, suivant le cas, une assurance de la chose ou une assurance de responsabilité.

Aucun auteur antérieur au XIX[e] siècle ne paraît avoir vu dans la stipulation pour autrui l'explication du droit direct du tiers assuré contre l'assureur (2). Parmi les premiers qui en aient parlé, une mention spéciale est due à Pardessus, qui, dans son « Traité de droit commercial » (3), s'exprime ainsi: « Si une per-« sonne, par affection pour une autre, a fait assurer la « chose appartenant à celle-ci, *usant du droit qu'on a* « *de stipuler pour autrui...* », affirmant de la façon la plus nette la liberté absolue que tout contractant possède de recourir à la stipulation pour autrui, dans l'assurance comme ailleurs.

Merlin déclare valable l'assurance dans laquelle le souscripteur déclare stipuler au profit d'un tiers et s'engage personnellement à payer les primes. Il ajoute (4),

(1) Cet article permet de remettre un capital à une personne, en stipulant comme condition de cette *dation*, une rente viagère au profit d'un tiers, c'est à-dire en faisant une stipulation pour autrui.

(2) Pothier, *Traité des Obligations*, n° 50, déclare nulle une convention isolée faite au nom de Jacques par une personne sans intérêt personnel dans l'affaire.

(3) T. 2, titre VIII, n° 594.

(4) *Questions de Droit*, t. VII, v°: *Stipulation pour autrui*, p. 614.

« cette *stipulation* est valable d'après l'article 1121 du code civil ».

La question a surtout été traitée à propos des assurances sur la vie contractées au profit d'un tiers. Elle l'a été également par ceux qui ont écrit sur la stipulation pour autrui, parce qu'ils devaient y trouver un des exemples les plus intéressants et les plus fréquents. Enfin, elle a été abordée, dans ces derniers temps à propos de l'assurance-incendie (1).

Pour l'assurance-maritime, il faut surtout citer le remarquable article de M. L. Crémieu, dans la Revue internationale de Droit maritime (t. XXVIII, p. 434 et s.) et le récent traité de M. Constant Smeesters, publié à Bruxelles, sur *le Droit maritime et le Droit fluvial* (nos 774 et s.). Ces auteurs n'ont étudié la question que pour l'assurance « pour compte de qui il appartiendra ». Ils ont démontré qu'il n'y avait pas là une assurance par commissionnaire et se sont nettement prononcés pour la stipulation pour autrui.

Enfin, il est bon de signaler l'opinion de M. Ancey (*des Assurances de responsabilités*, p. 54), et de M. Champeau (thèse, p. 200) qui admettent que l'assurance pour compte de tiers peut être considérée comme une stipulation pour autrui dans certains cas, mais qui, dans d'autres, y voient autre chose. M. Ancey se demande si réellement l'assurance pour compte à une nature propre et si elle ne serait pas plutôt « une forme, tantôt de la stipulation pour autrui, tantôt du mandat ou de la gestion d'affaires, suivant la volonté des parties ». Sans doute, mais la question reste ainsi mal posée. Il ne faut pas, on l'a vu, se demander ce qu'est l'assurance pour compte, mais bien par quel

(1) De Courcy, *Précis de l'assurance sur la vie* ; Lefort, *Traité théorique et pratique du contrat d'assurance sur la vie* ; Dupuich, *Traité pratique de l'assurance sur la vie*, et article dans Dalloz 1903, 1.433 ; Guillon, *De la transmission du bénéfice du contrat d'assurance sur la vie*, thèse, Paris 1899 ; Labbé, nombreuses notes dans Sirey, 77, 1.393 ; 81, 1, 5 ; 81, 1.145, etc., et dans *Revue Pratique*, 1889, p. 314 ; Larombière, sur l'art. 1121 ; Demolombe, t. XXIV, n° 248 à 255 ; Laurent, t. XV, n° 559 ; Lambert, *Des contrats en faveur des tiers*, thèse, 1893 ; Champeau, *De la stipulation pour autrui*, thèse 1893 ; Sainctelette, *L'assurance-incendie pour compte de qui il appartiendra*, 1910; Thaller, au Dalloz, 88, 2, 1, etc.

procédé juridique rend-on le tiers créancier de l'assureur. On distinguera alors avec nous l'assurance par représentant, qui indique un mandat actuel ou futur, et l'assurance pour compte proprement dite où il n'y en a pas, tout au moins vis-à-vis de l'assureur, et où il y a bien pour lui un tiers ne participant pas à la convention dont il bénéficiera.

De son côté la jurisprudence française et étrangère a reconnu expressément qu'il y avait stipulation pour autrui, non seulement dans l'assurance sur la vie, mais aussi dans l'assurance maritime pour compte de tiers (1). Il semble se produire, à cet égard, une évolution très nette dans les motifs des décisions judiciaires, encore contradictoires, il faut le reconnaître, mais qui paraissent bien s'orienter vers l'acceptation définitive et complète de l'idée de stipulation pour autrui.

Enfin, certains codes maritimes, certaines lois spéciales aux assurances reconnaissent expressément ce caractère à l'assurance pour compte de tiers, ou se prononcent dans des termes qui permettent cette interprétation (2). On doit considérer comme telles toutes les législations qui ne prohibent pas expressément l'assurance pour compte d'un tiers sans mandat, et cela en vertu des principes d'interprétation qui ont été donnés au début.

76. Diverses objections ont été faites à ce système. Il y en a quatre principales :

1° Le souscripteur de l'assurance, qui est le stipu-

(1) V. l'exposé de cette jurisprudence dans l'article cité de M. Dupuich, D. P. 1903. 2, 377 et dans *Ouvrage du Centenaire du Code civil*, I, p. 535. Aix, 7 décembre 1882, D. P. 84. 2, 41. Cass., 2 février 1857, D. P. 57, 1, 69 ; Cass., 11 février 1868, 68, 1, 387 ; Amiens, 10 juin 1887, D. P. 89, 2, 177 ; Cass., 5 mars 1888, Sirey, 88, 1, 313 ; Cass. 18 mars 1890, Sirey, 93, 1, 239 ; Cass., 25 octobre 1897, Sirey, 98, 1, 443 ; Cass., 27 juin 1899, Sirey, 1903, 1, 502 ; Cour d'appel Gênes, 29 décembre 1892, R. I. D. M., t. VIII, p. 423 ; Cour Gênes, 16 juin 1899, R. I. D. M., t. XV, p. 252 ; Trib. Commerce du Havre, 15 juillet 1902 ; R. I. D. M. t. XVIII, p. 337 ; etc.

(2) C'est ainsi que les Codes italien, suédois, allemand (1897), la loi belge de 1874, permettent l'assurance pour autrui sans mandat. Certaines législations (Suède-Allemagne), exigent, à peine de nullité, que le souscripteur déclare ne pas avoir de mandat, quand cette circonstance se présente.

lant, n'a pas toujours l'intérêt pécuniaire que la loi exige pour que la stipulation pour autrui soit possible. On peut répondre que la loi exige seulement que la stipulation pour autrui ne soit pas isolée, mais se présente comme la charge, la condition d'une convention principale se produisant entre les parties contractantes. On a vu que cette convention principale pouvait consister en une simple promesse de faire ou de donner. Or, dans l'assurance maritime pour compte de tiers, il y a versement ou tout au moins promesse d'une prime déterminée, par le souscripteur. Au surplus, la Cour de Cassation a décidé « qu'en stipulant « pour soi, on peut stipuler en même temps pour un « tiers, lorsqu'on a un *intérêt direct et immédiat, fût-il « même purement moral, à cette stipulation* ». On a vu que le souscripteur d'une assurance en faveur d'un tiers, même indéterminé, y trouvait un avantage immédiat et pécuniaire pour le placement plus rapide et dans de meilleures conditions de sa marchandise ainsi assurée en quelque main qu'elle passe. L'objection tombe donc.

2° On fait remarquer que la stipulation pour autrui ne peut être admise qu'en faveur d'une personne déterminée au moment où le contrat intervient. Or, dans l'assurance maritime pour un tiers indéterminé, comme par exemple lorsque l'on se sert de la clause « pour compte de qui il appartiendra », le bénéficiaire de l'assurance est inconnu jusqu'au jour où, un sinistre s'étant produit, il viendra demander une indemnité. Bien plus, dans l'intervalle, il aura changé un nombre indéterminé de fois.

Cette objection ne nous touche pas, d'abord parce que l'article 1121 du Code civil et la tradition sur laquelle il repose n'exigent rien de semblable. D'autre part, l'obligation qui résulte de la stipulation pour autrui est forcément une objection à terme. Peu importe, dans ces conditions, que le bénéficiaire soit déterminé ou non au jour de la convention et on doit raisonnablement admettre le droit pour le stipulant d'indiquer plus tard le nom du tiers. C'est ce qui se produit dans l'assurance « pour une personne à nom-

mer ». Ce qu'il faut, c'est qu'au jour de l'échéance le bénéficiaire cesse d'être indéterminé, que l'on soit sûr qu'il sera bien déterminé à ce moment. Il faut donc et il suffit qu'il soit *déterminable*. Or, de tout temps, dans l'assurance pour compte de tiers, ou le tiers a été nommé à l'assureur entre la conclusion de l'assurance et le sinistre, ou bien il a été entendu que ce serait la personne intéressée au jour du sinistre, son intérêt devant être prouvé par la production de la police et de certains documents, tels que le connaissement. La personne a donc toujours été parfaitement *déterminable* dès la conclusion du contrat, dans l'esprit des contractants, et les bases de la détermination future le plus souvent indiquées soit expressément dans le contrat, soit par les usages du commerce maritime. La doctrine a, d'autre part, toujours et partout admis la validité des libéralités faites aux communes, établissements publics, etc., en faveur des pauvres, sous forme de stipulations pour autrui, alors que ceux-ci ne sont pas déterminés jusqu'au moment où ils devront bénéficier de la libéralité (1). La jurisprudence est dans le même sens (2).

M. Planiol fait une restriction. Si le stipulant, dit-il, se réserve le droit de désigner le bénéficiaire du contrat, il s'approprie le bénéfice du contrat et la créance reste dans son patrimoine jusqu'au moment où il en aura disposé. Il nous semble que lorsque le stipulant connaît le tiers bénéficiaire, lorsqu'il traite, il n'a pas l'intention de garder la créance pour lui et l'assureur sait parfaitement que le contrat doit profiter non pas au souscripteur, mais à une tierce personne. La personne est déterminée pour une des deux parties. Elle n'est pas laissée au choix arbitraire du stipulant. Si même celui-ci ne la connaît pas, elle n'est pas davantage indéterminée, puisque ce sera par exemple l'ac-

(1) V. Planiol, t. II, p. 408 et 415 et les auteurs cités.

(2) Cass. 5 mars 1888, D. P., 88, 1, 365 et tous les arrêts et jugements de tous les temps et de tous les pays qui ont validé les assurances maritimes « pour compte de qui il appartiendra » et autres formules analogues.

quéreur de la chose, ou le banquier qui aura escompté la traite documentaire.

Nous pensons donc que l'observation de M. Planiol doit être réservée pour le cas où le stipulant entend se réserver *le libre choix* du bénéficiaire. Elle est alors parfaitement justifiée. Mais, dans l'assurance maritime, il n'en serait ainsi que si le souscripteur de l'assurance voulait se réserver le droit de désigner une personne quelconque, ce qui est impossible en fait, le bénéficiaire ne pouvant être que l'intéressé à la conservation de la chose.

3° On fait une autre objection, beaucoup plus sérieuse de prime abord. Si, dit-on, l'assurance pour compte de tiers rentre dans la catégorie des stipulations pour autrui, les parties peuvent révoquer le droit conféré au tiers, tant que celui-ci n'a pas déclaré vouloir en profiter, conformément aux dispositions de l'article 1121 du Code civil. Or, ajoute-t-on, personne n'a jamais douté de l'irrévocabilité de l'assurance dont un tiers est bénéficiaire, sans même que les parties aient rien dit à ce sujet.

On pourrait discuter l'application de l'article 1121 au commerce maritime, se demander s'il ne doit pas être réservé au droit civil proprement dit. Il suffit de rappeler qu'originairement la stipulation pour autrui était irrévocable et que c'est Bartole qui, le premier, a tenté de lui enlever ce caractère (1). Les auteurs ont discuté la question jusqu'au XVIII[e] siècle. L'ordonnance d'août 1747 sur les substitutions se prononce pour l'irrévocabilité. Pothier se décide dans le même sens (2). Le Code civil est donc venu trancher le différend dans le sens de la révocabilité.

L'assurance maritime pour compte de tiers existait déjà au temps de Bartole. Le droit du tiers était donc irrévocable. A eux seuls ses avantages pour le commerce auraient suffi à lui maintenir ce caractère et, puisque c'était le droit commun, les parties n'avaient rien à dire. Nous n'hésitons pas à lui reconnaître

(1) Sur les loi *Qui Roma*, § Flavius.
(2) Obligations, n° 73.

encore ce caractère, malgré l'article 1121 du Code civil, à cause de l'autonomie du droit maritime, de l'autorité qu'y ont conservée les usages certains du commerce, quand le législateur ne les a pas expressément supprimés (1).

Mais, il existe un autre argument qui suffit à écarter l'objection, quel que soit le parti théorique adopté.

La révocation n'est possible que si les parties n'y ont pas renoncé et la renonciation peut être évidemment tacite et s'induire de faits et circonstances qui manifestent nettement l'intention d'y renoncer. Le stipulant qui met en vente une marchandise assurée pour compte de qui il appartiendra en indiquant l'existence de cette assurance, doit sans contestation possible être considéré comme voulant renoncer à tout droit de révocation, à supposer qu'il l'ait. De même pour le stipulant qui aura remis la police à l'appui d'une traite qu'il a présentée à l'escompte chez son banquier. De même encore, si le stipulant envoie la marchandise ainsi assurée à un consignataire à qui il a expédié la police. De son côté, le tiers pourra être réputé, dans des conditions et pour des motifs analogues, avoir tacitement accepté la stipulation faite à son profit.

Toutes les fois, en un mot, que le souscripteur de la police ou le tiers auront fait une manifestation quelconque, dans laquelle l'assurance pourra jouer un rôle quelconque, la renonciation au droit de révocation ou l'acceptation de la stipulation s'en déduiront. De telle sorte qu'en fait, dans la pratique journalière, la révocabilité ne subsistera pas au lendemain de la souscription de l'assurance et l'objection n'a pas de portée.

4° Enfin, en ce qui concerne l'assurance « pour compte de qui il appartiendra », on a bien accepté d'y voir une stipulation pour autrui faite comme condition d'une dation en paiement, consistant dans le versement de la prime, mais on a refusé d'y voir une stipulation qui serait une condition d'une stipulation faite par le souscripteur pour lui-même (2). On veut uniquement

(1) V. à l'Introduction ce qui est dit sur les conditions d'application du Code civil aux relations du droit maritime.

(2) C'est par analogie avec ce qui se passe dans l'assurance sur la vie qu'on a raisonné ainsi.

empêcher le stipulant de bénéficier de l'assurance pour couvrir sa responsabilité comme dépositaire légal ou conventionnel de la chose. Nous avons déjà examiné ce point, lorsque nous avons parlé de l'assurance de responsabilité.

Il suffit pour écarter l'objection de faire remarquer que toujours on a employé la formule « *se fait assurer pour compte de...* », ce qui indique que le souscripteur entend être partie au contrat dans la mesure où ce sera conciliable avec le droit du tiers. D'autre part, la formule « pour compte de qui il appartiendra » est la plus générale et est applicable à quiconque est intéressé au moment du sinistre. Il serait étrange qu'un tiers pourrait en bénéficier et pas celui qui l'a souscrite. La jurisprudence et la pratique sont en ce sens. L'objection n'aurait pas grande valeur, si elle ne faisait l'objet de très grosses discussions en matière d'assurances terrestres et s'il n'était dès lors à craindre que les restrictions apportées au droit du stipulant dans ces assurances ne soient invoquées ensuite dans les assurances maritimes. Il suffit de faire remarquer que celles-ci sont bien antérieures à celles-là et que les usages auxquels elles sont soumises ne sauraient être modifiés par les interprétations concernant les assurances terrestres, qui ne répondent pas aux mêmes besoins, aux mêmes situations.

77. Nous ne saurions nous dérober à l'examen d'une objection, qui ne manquera pas d'être faite à la portée que nous donnons personnellement à la stipulation pour autrui, comme base de l'assurance pour compte de tiers.

Nous avons considéré qu'il y avait assurance pour compte de tiers et non pas assurance par représentant, quand un commissionnaire, en vertu des instructions mêmes qu'il a reçues de son commettant, conclut l'assurance au bénéfice de ce dernier, nommé, à nommer ou indéterminé, sans laisser voir d'une manière quelconque à l'assureur qu'il agit comme commissionnaire, de telle sorte que tout se passe comme dans une stipulation ordinaire pour autrui, sans commission.

Nous avons laissé entendre que nous adhérions au système de la stipulation pour autrui même dans ce cas et telle est bien en effet notre détermination.

Mais alors, dira-t-on, c'est le renversement de tous les principes sur la matière et la négation de la définition, du principe fondamental de la stipulation pour autrui. Comment la définit-on, en effet ? Comme une exception au principe posé par l'art. 1119 du Code civil, que nul ne peut stipuler en son nom que pour lui-même, à moins qu'il ne représente un tiers, en vertu d'un mandat légal ou conventionnel. C'est donc le fait de contracter en faveur d'autrui sans avoir aucun pouvoir, aucun mandat de le faire. Or, dans l'espèce, il y a un commissionnaire, donc un mandataire et par conséquent il ne peut pas y avoir stipulation pour autrui.

Nous répondrons que les articles 1119 et 1121 ne se préoccupent pas de savoir si le stipulant agit sans avoir reçu un mandat d'autrui. Ils ne retiennent que la forme en laquelle il paraît au contrat, d'après ses propres déclarations contatées par les indications mentionnées dans l'acte. Ils nous parlent uniquement de ceux qui *stipulent en leur nom*, c'est-à-dire qui contractent eux-mêmes, personnellement, qui n'invoquent aucun mandat leur permettant de ne pas figurer dans l'acte comme partie contractante et d'y mettre leur mandataire (1). Peu importe que le stipulant ait ou

(1) L'article 1121 dit qu'on peut stipuler pour autrui, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même. Mais cette stipulation pour autrui, si elle est la condition de la stipulation principale, doit avoir un motif antérieur au contrat et rien n'empêche que ce ne soit le résultat d'une obligation imposée au stipulant par le tiers. En voici un exemple : le vendeur d'un immeuble hypothéqué au profit du Crédit Foncier stipule de son acquéreur le paiement à cet établissement des annuités d'intérêt et amortissement. Sans doute, c'est dans son propre intérêt, le Crédit Foncier étant suffisamment armé. Il n'en est pas moins vrai que l'origine de la stipulation pour autrui est le contrat entre le vendeur et le Crédit Foncier et que ce contrat pouvait imposer en cas de vente cette stipulation.

De même le vendeur d'un immeuble assuré avec la clause qu'en cas de vente le vendeur devra apporter l'acceptation de l'assurance par l'acheteur stipule de ce dernier l'obligation de continuer l'assurance. La stipulation est ici imposée par le tiers. Pourquoi ne serait-elle pas le résultat d'un mandat qui reste non ostensible ?

non reçu mandat de faire l'acte qu'il accomplit ; il suffit qu'il n'en fasse pas état, qu'il agisse en *son nom personnel*. Or, le commissionnaire agit précisément *en son nom ;* il est partie au contrat, et il ne doit pas découvrir son mandant, ni même indiquer qu'il agit en vertu d'une commission. C'est *avec lui* que traite réellement l'autre partie. Dès lors, si le commissionnaire stipule pour son commettant, sans indiquer sa qualité de commissionnaire, ni l'existence d'un mandat, aux yeux de son contractant et du Code civil, il stipule pour autrui.

La définition précise de la stipulation pour autrui n'est donc pas celle qui y voit un contrat en faveur d'autrui par une personne dépourvue de pouvoir, mais on doit la considérer comme le contrat fait en faveur d'autrui par une personne qui contracte en son nom propre et, dans tous les cas, sans découvrir son mandant, ni même sans indiquer qu'elle agit comme mandataire, si elle opère en vertu d'un mandat.

Nous n'avons donc aucun scrupule à dire, dans notre hypothèse, que le commissionnaire souscrivant l'assurance en son nom et pour compte d'une personne nommée ou à nommer, qui, en fait, est son commettant, fait une stipulation pour autrui.

78. Le système de la stipulation pour autrui, tel qu'il est généralement développé par la doctrine et la jurisprudence comme base de l'assurance maritime pour compte de tiers, étant ainsi exposé et l'étendue d'application que nous voulons en faire étant indiquée, il faut que nous justifiions complètement ce système, historiquement et juridiquement.

Tout d'abord, il faut observer que le fait par le souscripteur d'une assurance maritime de convenir avec l'assureur que les indemnités éventuelles seront payées soit à un tiers, déterminé ou à déterminer, soit au souscripteur ou à un tiers, l'assuré pour compte acquittant dans tous les cas les primes, est, par définition même, une *stipulation pour autrui*. L'article 1121 du Code civil et les définitions qu'en a déduites la doctrine se ramènent en effet, à cette idée que stipuler pour autrui c'est contracter en son nom tout

en obtenant de l'autre partie qu'elle s'engage envers un tiers, désigné immédiatement ou déterminable, qui sera son créancier direct. Or, on a vu (1) que les plus anciennes polices-types connues indiquent toutes que le souscripteur de la police *se fait assurer* et qu'il peut assurer la chose d'un tiers, qui est l'assuré véritable. On a vu l'ancienneté de la formule « *pour compte de qui il appartiendra* » et des clauses générales analogues, qu'aucune législation n'a interdites (2) en fait. On pourrait presque dire qu'il y a là une coutume mondiale, s'accordant parfaitement avec la définition de la stipulation pour autrui. L'intention des parties de rendre le tiers bénéficiaire du contrat n'est pas douteuse et les défenseurs des autres systèmes ne le nient pas. Tout le monde admet qu'il a tout au moins la promesse d'une dation, sinon une dation même, savoir le paiement de la prime, de la part du souscripteur, et cela suffit, on l'a vu, pour justifier la stipulation pour autrui.

Mais reconnaître qu'il y a là une stipulation pour autrui n'est pas résoudre la question, c'est donner *un nom* à l'opération, ce n'est pas indiquer par quel procédé juridique deux personnes contractant ensemble font acquérir un droit à une troisième (3).

79. Divers systèmes ont été présentés pour résoudre cette question. Nous n'avons pas ici à les examiner, à les discuter. Nous nous bornerons à citer les principaux et à choisir celui qui nous paraît le mieux répondre à la situation particulière en présence de laquelle nous nous trouvons (4).

On a parlé d'obligation facultative quant à la dési-

(1) V. Ch. II.

(2) Même les ordonnances de Barcelone qui obligeaient le souscripteur de l'assurance à jurer que l'assuré était propriétaire des objets assurés, permettaient une assurance pour compte d'un tiers restant inconnu de l'assureur. Il suffisait que le souscripteur sût qu'il y avait au moment du contrat une personne propriétaire de la chose.

(3) Tout le monde devrait admettre qu'il y a stipulation pour autrui, sauf, naturellement ceux qui se prononcent pour le système du mandat. La discussion ne devrait porter que sur la recherche du procédé juridique qui sert de base à la stipulation pour autrui.

(4) V. les *Traités de droit civil* et notamment Planiol, op. cit., t. II, p. 409 et s

gnation du tiers bénéficiaire (1), ce qui évidemment ne correspond pas aux faits dans l'assurance maritime pour compte de tiers ; de création directe du droit du tiers par la seule formation du contrat, ce qui n'explique rien, puisqu'on cherche précisément de quelle façon ce résultat se produit (2); de création par le débiteur seul d'une obligation sur lui-même au profit d'un créancier indéterminé, ce qui revient à admettre l'engagement par volonté unilatérale, autre système qui a été également soutenu dans ces derniers temps (3), mais qui ne peut pas être accepté, parce que l'engagement par volonté unilatérale n'a jamais été reconnu par les législations anciennes, ni par celles qui en découlent directement et par ce que, en matière commerciale, il ne correspond certainement pas aux conceptions ordinaires des négociants.

Deux systèmes principaux sont à retenir : la théorie de l'*offre* et celle de la *gestion d'affaires*.

La première a été défendue pendant longtemps par un parti important dans la doctrine (4) et a inspiré évidemment la très grande majorité des arrêts, surtout en matière d'assurances sur la vie. Mais elle semble perdre du terrain, dans la jurisprudence, en France et à l'étranger et, dans la doctrine, elle est apparue depuis longtemps comme insuffisante. Elle consiste à dire que la stipulation pour autrui est une *offre* faite soit par le stipulant, soit par le promettant au tiers qui doit l'accepter. L'acceptation rétroagit au jour du contrat.

Ce système est en contradiction avec les faits, dans bien des cas, en matière d'assurances maritimes en faveur de tiers.

Si l'offre est faite par le stipulant, le droit passe dans le patrimoine de celui-ci, ce qui, évidemment, n'est

(1) V. notamment Boistel, D. P. 82, 9, 128 et 153.
(2) V. Saleilles, *Théorie générale de l'obligation*, nos 247 et 249.
(3) V. Champeau, thèse cit. ; René Worms, thèse, 1891, etc. C'est une théorie d'origine allemande.
(4) Larombière, sur l'art. 1121 ; Demolombe, t. XXIV, nos 248 à 255 ; Laurent, t. XV, no 559 ; Thaller, dans D. P., 88-2-1. Ce dernier a préconisé l'idée que l'offre était faite par le promettant au tiers.

pas dans l'intention des parties, quand le stipulant n'a aucun intérêt en jeu et a stipulé pour le tiers seul. Si l'offre est faite par le promettant, le contrat entre lui et le tiers ne se forme que par l'acceptation de ce dernier. S'il y a plusieurs intéressés successifs, celui qui aura été victime du sinistre sera le seul avec lequel l'assureur sera réputé avoir contracté. Mais alors la chose n'aura pas été assurée pendant tout le voyage. C'est absolument inadmissible. D'ailleurs, il est certain que l'assureur se considère comme lié dès le début et non pas comme ayant fait une simple offre susceptible d'être acceptée ou refusée. Or, la plupart du temps, il est certain que l'assurance existe et joue avant le sinistre, dès l'instant où la chose arrive aux mains du tiers, alors que l'offre, qui ne porte en somme que sur l'indemnité, ne peut pas lui être faite. Tous les détenteurs successifs de la chose l'ont considérée comme *assurée*. De plus, s'il n'y a pas de sinistre, il n'y aura pas d'offre. Dira-t-on qu'il n'y a pas d'assurance, alors que la prime a été payée ou est due ?

La théorie de la gestion d'affaires voit dans celui qui stipule pour autrui un gérant d'affaires, qui fait, en son nom et pour le compte d'un tiers ce qu'il aurait pu faire au nom de ce tiers, si celui-ci lui en avait donné le mandat. Dans ce système, la stipulation pour autrui s'analyserait donc en une gestion d'affaires, dont elle serait un cas particulier, celui où le gérant se borne à provoquer la formation d'une créance au profit du tiers (1). Celui-ci rend le contrat définitif par son adhésion.

Cette théorie, déjà exposée par Pothier (*Obligations*, n° 59) a été adoptée par de très nombreux auteurs en droit civil, bien qu'elle ait soulevé diverses objections

(1) M. Planiol fait remarquer que le gérant d'affaires peut ou *faire des actes juridiques pour le tiers* ou accomplir des *actes matériels* (prendre soin de ses biens). Dans le premier cas, il fait *des stipulations pour autrui* et dans le second cas il *rend des services*. En général, le gérant d'affaires fait une opération complexe comprenant les deux sortes d'opérations. A Rome les *services rendus* constituaient la base de la gestion d'affaires. Ce n'est qu'avec le temps que la notion s'élargit, la pratique ayant montré la nécessité, pour l'accomplissement d'une gestion d'affaires, d'actes juridiques.

très vives, qui l'ont empêchée de pénétrer rapidement dans la jursprudence, où son influence s'est bornée à des tempéraments apportés à la notion d'offre.

Nous ne retiendrons de ces critiques (1) que celles qui peuvent intéresser notre matière.

On a notamment reproché à cette théorie de rendre irrévocable le droit du tiers dès le début, contrairement à l'article 1121 du Code civil. Ce serait une raison de plus pour que nous acceptions cette thèse et nous renvoyons à ce que nous venons de dire à ce sujet n° 76,3°.

D'autre part, on a soutenu que cette théorie était contraire à la volonté des parties, la ratification faisant disparaître la personne du stipulant pour ne laisser en présence dans le contrat que le tiers et le promettant. C'est exact dans la gestion d'affaires pure et simple. Or, on oublie que l'article 1121 prévoit, non pas le maintien du stipulant dans le contrat entre le tiers et le promettant, mais l'existence d'un autre contrat entre le stipulant et le promettant, qui est indépendant du premier et qui subsiste après la ratification, puisque la stipulation pour autrui en est la condition. L'objection est donc sans force.

La stipulation pour autrui est un cas particulier de gestion d'affaires, sur lequel le Code pouvait s'expliquer. Ce n'est pas un contrat entier que le stipulant passe pour le tiers et dans lequel celui-ci sera appelé à jouer le rôle de créancier et de débiteur, si la convention est synallagmatique. Le stipulant ne songe qu'à rendre le tiers créancier. La stipulation pour autrui ne peut pas servir à rendre le tiers débiteur. Le contrat qui en résulte entre lui et le promettant n'est jamais synallagmatique. On comprend dès lors que cette gestion d'affaires si particulière, si spéciale ait été soumise, dans son emploi, de par la volonté du législateur, à une condition indiquée par la pratique (2). Le promet-

(1) V. ces critiques dans les thèses citées de MM. Champeau, Lambert, etc., et dans D. P. 79, 2, 25, note de M. Levillain. V. la réfutation de ces critiques dans Planiol, op. cit., t. II, n. 1225.

(2) Il ne faut pas perdre de vue que la promesse pour autrui, lorsqu'elle est isolée, n'est pas acceptée. Quelle garantie et quelle utilité pratique offrirait une créance que le débiteur peut ne pas reconnaître?

tant s'engagera volontiers à faire quelque chose pour le tiers; il ne l'acceptera pas facilement comme débiteur, surtout s'il ne le connaît pas ou si ce tiers est indéterminé. Si le stipulant accepte de prendre le rôle de débiteur, le promettant traitera plus facilement. C'est une combinaison indiquée par le bon sens et que le commerce a dû pratiquer de bonne heure, et c'est de là qu'elle sera passé dans le droit civil.

En somme, la stipulation pour autrui est bien un cas de gestion d'affaires destiné uniquement à rendre un tiers *créancier* et ne pouvant, à cet effet, exister que si elle repose sur une promesse d'une dation. Envisagée ainsi, nous n'hésitons pas à l'accepter comme l'explication vraie du procédé juridique permettant au tiers d'avoir une créance directe contre l'assureur.

80. La validité de l'assurance par gérant d'affaires a été très vivement et très sérieusement contestée par de nombreux auteurs (1), qui l'ont déclarée nulle dans son principe même. Il faut, disent ces auteurs, que celui qui contracte l'assurance justifie, s'il n'est pas propriétaire de la chose, qu'il avait tout au moins ordre, pouvoir ou qualité pour agir au nom du véritable propriétaire, car celui qui agit est tenu de justifier à la fois et de son action et de la qualité en laquelle il agit. Au cas contraire, on pourrait faire librement des assurances sans aliment, ce qui inadmissible. La nullité de l'assurance par gérant d'affaires est donc absolue dès le principe. Elle ne peut pas être couverte par une ratification ultérieure du véritable intéressé.

On a répondu que le principe de la nécessité chez l'assuré d'un intérêt qui légitime le contrat n'est pas en cause, puisque, si la personne pour qui le gérant d'affaires prétend agir. n'a pas d'intérêt, l'assurance n'exis-

La législation romaine l'a repoussé pour cela et pour d'autres raisons. Son défaut d'utilité fait que cette prohibition ne devait pas gêner le commerce ; il était au contraire nécessaire de laisser user de la stipulation pour autrui et il fallait le dire pour que le principe de l'article 1119 et la prohibition des promesses pour autrui n'amènent pas à conclure à la nullité de la stipulation pour autrui.

(1) Bédarride, *Commentaire du Code de Commerce*, t. III, n. 1045 ; Boulay-Paty, op. cit.. t. III, p. 350 et s.; Dageville, *Code de Commerce expliqué par la jurisprudence* , t. III, p. 47; Estrangin, *Commentaire du Traité de l'Assurance maritime* de Pothier, p. 356.

tera pas. Si, au contraire, elle a un intérêt à la conservation de la chose, il est satisfait au principe. Quant à la crainte de voir user de la gestion d'affaires pour cacher des paris, il ne faut pas que la peur d'un mal fasse tomber dans un mal plus grand encore, et on doit ménager les usages et respecter les besoins du commerce. Si le maître de la chose ratifie, on se trouve désormais en présence d'un mandat ordinaire et d'une assurance qui a un aliment réel (1).

Nous ajouterons que vouloir empêcher l'assurance par gérant d'affaires uniquement, parce qu'il pourrait se trouver quelque personne de mauvaise foi prête à en user pour faire une gageure aux dépens des assureurs, est aussi déraisonnable que de vouloir interdire telle forme de vente commerciale, ou tel contrat civil, parce qu'on peut l'utiliser dans une intention frauduleuse. C'est oublier l'adage : *fras omnia corrumpit*, vrai dans toutes les branches du droit. C'est oublier que les mesures restrictives en ces matières n'ont jamais gêné et ne gêneront jamais les gens de mauvaise foi, qui trouvent toujours le moyen de les tourner, alors que les opérations les plus loyales, les plus normales sont seules entravées inutilement. C'est oublier enfin les intérêts immenses engagés dans le commerce, qui dépassent l'intérêt particulier des commerçants pour relever des intérêts généraux de la société, auprès desquels ceux des assureurs sont bien peu de chose.

La jurisprudence s'est prononcée pour la validité de l'assurance maritime par gérant d'affaires, et elle a vu le lien qui la rattache à l'assurance pour compte de tiers. La Cour d'Aix a dit, dans un arrêt du 7 décembre 1882 (2) : « Le contrat assurance pour compte de qui il appartiendra constitue *une gestion d'affaires ;*

(1) Alauzet, *Traité général des assurances*, n. 1371 ; Em. Cauvet *Traité des assurances maritimes*, n. 44; Droz, *Traité des assurances maritimes*, n. 63; Desjardins, op. cit., t. VI, n. 1334; Lesmonnier, *Commentaire des polices*, t, II, p. 269 ; M. Michy, op. cit., p. 61 et s.

(2) D. P. 1884, 2, 41. — Dans le même sens, Cass., 2 février 1857 ; D. P., 57, 1.69 et Cass., 11 février 1868. D. P. 68., 1. 387.

en tous cas, il satisfait aux conditions prévues par l'article 1121 *en matière de stipulation pour autrui.* »

Les tribunaux étrangers paraissent s'orienter dans la même voie. La Cour d'appel de Gênes, dans un arrêt déjà cité du 29 décembre 1892 (1), à propos d'une assurance pour compte de tiers, parle de stipulation pour autrui, de l'absence de mandat du stipulant, et de la ratification du tiers.

81. Historiquement, peut-on défendre dès l'origine, le système qui voit dans l'assurance maritime pour compte de tiers une stipulation pour autrui, s'analysant à son tour en une gestion d'affaires ? Il faut, à notre avis, répondre par l'affirmative.

Sans vouloir rechercher si la stipulation pour autrui ne serait pas une forme très ancienne de contracter entre commerçants, chez les peuples navigateurs de la Méditerranée, qui l'auraient apportée aux Romains, plaçons-nous à l'époque où l'assurance est déjà pratiquée pour compte de tiers et où, très vraisemblablement cette forme est nouvelle, c'est-à-dire vers la fin du XIII[e] ou dans la première moitié du XIV[e] siècle.

Pouvait-on alors construire une théorie juridique de cette assurance, basée sur la stipulation pour autrui et la gestion d'affaire ? Oui, très certainement. C'est l'époque où les glossateurs italiens font du droit romain l'objet presque exclusif de leurs travaux. C'est là qu'ils vont chercher les règles de tous les contrats. Or, à côté de la règle que nul ne peut acquérir un droit par l'intermédiaire d'une personne non soumise à sa puissance (2), ils trouvent, dans les constitutions impériales comme chez les jurisconsultes, des exceptions à la règle, dans les donations *sub modo* et dans la désignation d'un tiers bénéficiaire de la restitution de la dot (3). D'autre part, la pratique utilisait l'artifice de l'*adjectus solutionis gratia*, introduction dans la

(1) R. I. D. M., t. VIII, p. 423 et s.

(2) *Nemo alteri stipulari potest.* Digeste, liv. XLV, tit. 1, fr. 38, § 4; liv. XLIV, tit. 7, fr. 11 et liv. L, tit. 17, fr. 73, § 4 ; Instit. III, XIX, 19.

(3) *Constitution de Dioclétien,* Code, liv. VIII, tit. 55, loi 3.

stipulation d'un tiers pouvant recevoir le paiement sans avoir d'action *(mihi at Titio dari)*.

Les glossateurs italiens, et surtout Bartole qui, précisément écrivait au XIV^e^ siècle, poussés peut-être par la préoccupation de légitimer certaines pratiques commerciales, généralisèrent la décision des institutions impériales pour les donations *sub modo*. Ils remarquèrent que le fondement du droit du tiers était la donation faite au donataire et, par identité de motifs, ils trouvèrent très légitime d'adopter la même solution dans tous les cas où on se trouvait en présence d'une stipulation pour autrui basée sur une dation quelconque faite au promettant.

Or, la pratique nous montre le stipulant payant immédiatement et au moment de la signature de la police, les primes convenues avec les assureurs. Voilà la dation exigée par Bartole. Dès lors, suivant son propre système, on se trouvait en présence d'une stipulation pour autrui valable, nettement caractérisée.

D'autre part, nous avons déjà vu qu'on pratiquait beaucoup, à Gênes surtout où elle était seule permise, la formule « *pour soi* ou autre à qui il appartient », « *pour soi* ou pour la personne qu'on nommera », « tant *pour soi* que pour la personne qu'on nommera ». Ces formules ne rappelleraient-elles pas l'*adjectus solutionis gratia* du droit romain, qui par l'achèvement d'une évolution générale des institutions romaines, a fini par obtenir l'action qui lui était primitivement refusée ? Sont-ce les glossateurs qui en ont conseillé l'emploi ? Dans tous les cas, ils ne pouvaient que l'approuver.

Ainsi, en se plaçant en face des conceptions juridiques qui inspiraient la doctrine et par elle sans doute la jurisprudence, à l'époque où se place vraisemblablement l'origine de l'assurance pour compte de tiers, la théorie de la stipulation pour autrui envisagée comme nous l'avons fait, peut rationnellement être acceptée.

Il en est de même pour la thèse de la gestion d'affaires. Ici encore la conception romaine devait faire le fond de la doctrine. On voyait donc surtout dans la gestion d'affaires une opération complexe, comprenant

des soins, des actes matériels et des contrats concernant une même affaire. Or, à cette époque où le commerce international usait, on l'a vu des *proxènes*, ou en somme le correspondant, ancienne institution grecque, reprend son antique importance, le négociant avait recours à lui, non pas pour un acte isolé, mais pour la conclusion d'une opération commerciale tout entière, pour laquelle, il lui donnait une grande latitude. L'*ami*, quand il agissait comme assuré pour compte, devait donc le faire accessoirement à une opération d'ensemble, pour laquelle la théorie de la gestion d'affaires, en cas d'absence de mandat, ou encore pour tout ce qui n'était pas prévu dans le mandat, était la seule applicable.

Les conditions dans lesquelles l'assurance maritime pour compte de tiers est entrée dans le droit, sont restées, non pas immuables, mais les mêmes dans leurs principes chez tous les peuples méditerranéens qui ont puisé leurs institutions juridiques directement dans le droit romain, et elles se retrouvent ensuite chez toutes les nations européennes, où elles se sont progressivement répandues. L'assurance maritime a été certainement pratiquée d'abord par les navigateurs de la Méditerranée, ainsi que cela a été exposé (1), et il était naturel qu'ils prissent dans le droit romain, qui était alors *la loi* par excellence et qui seul se présentait comme scientifiquement construit, les explications théoriques des divers rapports juridiques qu'on y rencontre. L'explication originaire, si elle n'est pas en contradiction avec les faits, avec les conditions particulières du commerce maritime, avec ses besoins, suit l'institution partout.

C'est le cas pour « l'assurance pour compte de tiers » et, dans la succession des temps, nous n'avons rien à changer, qu'il s'agisse de l'Espagne, de la France, de l'Angleterre, de l'Allemagne, etc. Partout où les lois locales n'interdisent pas l'assurance en faveur d'un tiers, l'explication reste la même évidemment.

En ce qui concerne la possibilité de stipuler une

(1) Introduction.

assurance maritime pour autrui, nous ne pouvons que renvoyer à ce qui a été dit au chapitre II.

82. Nous nous arrêtons cependant quelques instants sur les dispositions de l'ordonnance sur la Marine de 1681 et sur l'article 332 du Code de commerce.

On a vu que ces deux lois, d'ailleurs calquées l'une sur l'autre, demandent l'indication par le souscripteur de l'assurance dans la police qu'il agit comme *propriétaire* ou comme *commissionnaire*. Certains auteurs se sont basés sur ces textes, pour soutenir que l'assurance pour compte de tiers, lorsqu'elle n'était pas faite par un commissionnaire, ou tout au moins quand l'assuré ne déclarait pas en quelle qualité il agissait, était en contradiction avec la loi. On a dû alors, l'usage étant unanimement admis, déclarer que la loi avait été abrogée par l'usage.

Le caractère purement énonciatif que nous avons reconnu à ces dispositions, l'imposibilité que nous avons proclamée d'y voir des clauses prohibitives ou plutôt impératives, puisqu'il n'y a aucune sanction, font que la loi n'est nullement violée. Elle a statué *de eo quod plerumque fit* et on peut y déroger sans encourir aucune nullité (1). Au surplus, les formules pour compte avertissent suffisamment que le souscripteur de l'assurance ne stipule pas pour lui ou pour lui seul. C'est tout ce que peut souhaiter le législateur et l'assureur est averti suffisamment par ces formules qu'il n'a pas affaire à l'intéressé. Peu lui importe son rôle, dès l'instant qu'il paie ou s'engage à payer les primes, s'il est solvable, puisque de son côté, il ne paiera d'indemnité que si la chose est mise en risque et éprouve un dommage.

L'assurance pour compte de tiers ne serait impossible sous une de ces formes que si la loi l'interdisait expressément ou prononçait contre son emploi une nullité ou une pénalité. Il n'en est rien ou l'a vu. La liberté des conventions est donc ici entière.

Le Code de commerce, pas plus que l'ordonnance de 1681 ne s'occupe du caractère juridique de l'assurance

(1) V. ce qui a été dit à ce sujet, ch. III.

pour compte de tiers. Notre explication n'est donc pas en contradiction avec la loi.

Il en est de même à peu près dans tous les pays.

Cependant, certaines législations traitent à part l'assurance par gérant d'affaires et l'assurance pour compte de qui il appartiendra (1). Il semble alors que notre thèse soit en défaut. Il n'en est rien. L'assurance par gérant d'affaires est alors celle où le souscripteur ne joue aucun rôle dans le contrat conclu; il n'est ni créancier ni débiteur. Le tiers est simplement représenté et c'est lui qui figure en nom au contrat. C'est ainsi que nous l'avons envisagée nous-même (chap. I). Notre systèmme reste donc entier et continue à jouer pour les assurances pour compte de tiers.

On trouve dans certains pays l'obligation pour le souscripteur d'une assurance pour autrui de déclarer qu'il n'y a pas de mandat exprès ou tacite de ce tiers, quand cette circonstance se rencontre (2), à peine de nullité de l'assurance. Cette prescription ne joue évidemment pas quand on emploie les formules générales qui indiquent d'elles-mêmes l'absence de mandat, telles que la clause « pour compte de qui il appartiendra ». Elle ne s'applique que lorsque le tiers est nommé ou à nommer. Le législateur est inspiré par la crainte de l'assurance-pari et sa prescription doit être condamnée. Si, en effet, sa crainte est fondée et qu'il y ait une fraude ou même une simple réticence, l'assureur peut, d'après les principes généraux, demander et obtenir l'anulation du contrat. Si, au contraire, il n'y a pas eu fraude, mais oubli, voilà une personne de bonne foi privée de la garantie à laquelle elle pouvait

(1) Le règlement général sur les assurances maritimes de Hambourg (1867) était caractéristique à cet égard. Il distinguait l'assurance pour compte personnel et l'assurance pour compte d'autrui, cette dernière pouvant être conclue avec ou sans indication de la personne de l'assuré. Il accepte en outre que l'assurance soit faite sans indication si elle est pour compte personnel ou pour autrui et c'est l'assurance pour compte de qui il appartiendra (art. 4).

Une assurance faite par gérant d'affaires n'est pas regardée comme faite pour compte d'autrui (art. 6).

(2) Règlement cité de Hambourg, art. 5. Code suédois de 1891, art. 231, § 2. Code hollandais, art. 264 et 265, qui portant de l'assurance faite à *l'insu* de l'assuré. Code de commerce allemand, art. 786.

prétendre. Voilà, une fois de plus, les funestes effets pour le commerce loyal de l'interventionnisme outrancier et irréfléchi du législateur de tous les temps et de tous les pays. Cette disposition eût été inutile si on avait appliqué le système de la stipulation pour autrui, puisque, dans ce cas, le fait de stipuler pour un autre implique l'idée que l'on n'a aucun mandat, et cela est bien conforme aux faits.

83. En résumé, le sytème de la stipulation pour autrui apparaît non seulement comme le plus conforme aux usages du commerce, à ses besoins et à l'intention des parties, mais comme le plus conforme à l'esprit même des législations et des doctrines, même les plus anciennes, qui ont assisté à la naissance et à l'évolution de l'assurance maritime pour compte d'autrui. Le fait que, dans certains pays, le législateur s'en soit écarté sur quelques points ne lui enlève pas sa valeur. Bien au contraire, ce sont là des dispositions exceptionnelles que l'on ne saurait présumer et appliquer sans un texte formel. Elles laissent donc entière une théorie qu'elles se bornent à modifier sur un point particulier.

On ne peut que souhaiter que le législateur français, le jour où il votera une loi sur les assurances, ne suive pas cet exemple et abandonne les théories interventionnistes pour laisser un système éprouvé par le temps jouer et s'appliquer librement, pour le plus grand avantage du commerce.

84. Il est inutile de longuement insister sur la nature juridique des polices *à ordre* ou *au porteur*. L'insertion de ces clauses a pour effet d'assurer le bénéfice de l'assurance à toute personne à qui la police aura été régulièrement endossée ou remise, accessoirement à une opération sur la marchandise.

Le droit de chacun des bénéficiaires successifs d'une police à ordre s'analyse en une *délégation*. L'assureur s'engage par l'acceptation de la clause à ordre, à admettre comme créancier toute personne qui se présentera avec le titre revêtu d'un endos à son nom. Il consent, une fois pour toutes, à devenir le débiteur de tous les bénéficiaires successifs des délégations qui se

feront (1). Ce procédé est très voisin de la stipulation pour autrui, aussi en pratique n'est-il que fort peu utilisé (2).

Quant à la police au porteur, le tiers détenteur en est réputé propriétaire, la créance se confondant, pour les titres au porteur, avec l'écrit qui la constate et qui est assimilé à un objet corporel. C'est un meuble qui se transmet de la main à la main et pour lequel possession vaut titre, par analogie avec l'art. 2279 du Code civil (3).

(1) V. Thaller. *Traité de droit commercial*, p. 320 et s. Planiol, op. cit., t. II, nº 554 et la note ; Hubert, *Essai d'une Théorie juridique de la délégation*, thèse, 1899.

(2) *Sur le rapprochement de la délégation imparfaite et de la stipulation pour autrui*, v. Planiol, op. cit., t. II, nos 558 et s.

(3) V. Albert Wahl, *Traité des titres au porteur* ; Saleilles, *Essai d'une théorie générale de l'obligation.*

CHAPITRE V

Conditions de validité et mode de preuve de l'assurance maritime pour compte de tiers

---

85 — *Délimitation de la question.*
86 — *Capacité des parties.*
87 — *Polices pouvant admettre la stipulation pour autrui.*
88 - 89 — *La ratification est-elle nécessaire ? Doit-elle être expresse ? Quand doit-elle intervenir ?*
90 — *Preuve de l'assurance pour compte de tiers.*

85. Nous n'étudierons ici que les conditions de validité et les modes de preuve se rapportant exclusivement à la clause *pour compte*. Nous supposerons toujours que le contrat est parfaitement valable, si on l'envisage comme assurance ordinaire. Nous n'envisageons donc que les circonstances particulières pouvant résulter de la stipulation pour autrui insérée dans le contrat (1).

Il faut envisager les conditions de validité quant aux personnes qui interviennent dans la stipulation pour autrui, ce qui amène à examiner leur capacité à cet égard, et quant aux assurances maritimes auxquelles elle peut être jointe.

Nous parlerons ensuite de la preuve de la stipulation pour autrui dans l'assurance pour compte de tiers.

86. *La capacité des parties* doit s'envisager au regard

(1) Rappelons que la validité d'un contrat d'assurance maritime suppose la *capacité* des parties contractantes, des *risques* de mer, une *chose* exposée à ces risques, une *prime* qui est la représentation de ces risques.

des trois personnes intéressées: l'assureur, le stipulant, le tiers.

Il sera sous-entendu, dans tout ce qui va suivre que chacune de ces trois personnes est capable de figurer dans une assurance maritime ordinaire (1).

Pour l'assureur, il n'y a de difficulté spéciale que si c'est une société mutuelle dont les statuts n'autorisent pas expressément l'assurance de choses au profit de personnes indéterminées, qui n'ont pas, en effet, la qualité de sociétaires. Une controverse s'est élevée à ce sujet, en ce qui concerne l'assurance-incendie, où elle peut présenter quelque importance. Dans l'assurance maritime, elle n'en a aucune, faute de sociétés mutuelles, si ce n'est en Angleterre; mais là elles ne concernent que les navires, qui sont presque toujours assurés par leurs propriétaires.

D'autre part, la conception de «mutualité organisée» que scientifiquement on doit reconnaître à l'assurance (2), ôte tout l'intérêt à la controverse, puisque l'assureur, quel qu'il soit, n'est que le trésorier d'une mutualité de fait.

Au surplus, la théorie qui analyse la stipulation pour autrui en une gestion d'affaires nous donne une solution de la difficulté. Il faut, en effet, que le souscripteur puisse prévoir non seulement le bénéfice de l'assurance au profit du tiers, mais aussi son entrée dans la société mutuelle. Or, cela, il peut le faire non pas par une stipulation pour autrui, mais par une gestion d'affaires, qui comprendra l'opération tout entière et qui produira l'effet cherché lorsque le tiers aura ratifié.

Le tiers n'a pas besoin d'être capable de contracter une assurance au jour de la rédaction de la police contenant soit la stipulation pour autrui, soit la clause à ordre ou au porteur.

Il suffit qu'il le puisse lorsqu'il aura un intérêt dans

(1) Pour les conditions de capacité, voir les ouvrages de droit maritime et ceux concernant spécialement les assurances maritimes cités à la Bibliographie, notamment, Lyon-Caen et Renault, op. cit., t. VI.

(2) V. introduction et Chaufton, op. cit., p. 353 et s.

la chose, lorsque les risques seront à sa charge. Cela se produira lorsque, par exemple, il deviendra propriétaire de la chose ou qu'elle lui aura été donnée en garantie avec la police. Nous avons vu qu'il suffisait que le tiers soit *déterminable*, pour que la stipulation pour autrui soit valable. Elle peut évidemment être faite au profit d'un non-commerçant, d'un passager, du propriétaire d'une embarcation de plaisance.

Par ailleurs, la stipulation pour autrui, comme la clause à ordre ou au porteur, ne peut rendre le tiers que créancier et en aucun cas débiteur. Par conséquent le tiers n'a pas besoin d'avoir toute la capacité nécessaire pour contracter une assurance directe. Il suffit qu'il puisse devenir créancier, ou plutôt qu'il puisse accepter la stipulation, recevoir un titre à ordre ou au porteur. Cependant le tiers devant, du moment où il devient assuré, rempli certaines obligations qui sont attachées à la qualité d'assuré (V. chapitre VI), il faut qu'il soit capable de s'obliger dans la mesure où il aura à supporter ces obligations. Si le tiers a donné l'ordre de faire la stipulation pour autrui à son profit, vis-à-vis du stipulant il est un mandant et doit par suite rembourser à son mandataire les frais occasionnés par l'exécution du mandat. Dès lors, il faut qu'il soit capable de s'obliger à payer les primes et à remplir les obligations de tout assuré dans une assurance maritime.

En ce qui concerne le stipulant, l'assuré pour compte, on peut distinguer deux cas, suivant qu'il est lui-même un des bénéficiaires certains ou éventuels du contrat, ou qu'au contraire il n'a stipulé **que** pour un tiers.

Dans le premier cas (assurance pour soi et pour compte de tiers, assurance pour compte de qui il appartiendra), le stipulant doit avoir la capacité d'être assuré dans une assurance directe.

Dans le second cas, tout se passe comme si les obligations et créances de l'assuré étaient partagées entre le tiers et le stipulant, ce dernier conservant à sa charge toutes les obligations et le tiers bénéficiant des

créances. Il faut donc chez le stipulant la capacité de s'obliger.

Le stipulant peut recourir à un représentant, à qui il donnera mandat de faire la stipulation. Ce mandataire pourra agir au nom de son mandant, auquel cas ce peut être un incapable, ou en son nom et comme commissionnaire, et dans ce cas, s'engageant lui-même, il doit être lui aussi capable de s'obliger.

La stipulation pour autrui peut enfin être faite par l'intermédiaire d'une personne dépourvue de tout pouvoir et agissant spontanément, comme gérant d'affaire pour le véritable stipulant, dont le nom sera, dans ce cas, indiqué. Le gérant ne s'engage pas et le contrat ne produira d'effet que si le véritable stipulant le ratifie. L'assureur ne peut pas opposer l'absence de mandat actuel au souscripteur de l'assurance et alléguer qu'il y a simple gageure (1).

Le commissionnaire chargé d'assurer pour compte de tiers peut-il prendre l'assurance à son compte ou pour le compte d'un assureur dont il est le mandataire? On a soutenu le contraire (2), sauf cependant, l'accord des parties.

Comme l'a très justement fait remarquer Caumont (3), « la loi ne prononce pas la nullité de plein droit de cette assurance », qui doit donc être considérée comme parfaitement valable, quand il n'y a ni fraude, ni collusion, et « quotidiennement, sans qu'aucune contestation s'élève à cet égard, le commissionnaire chargé par un correspondant de vendre des marchandises, accepte, avec raison, d'un autre la mission d'en acheter de semblables. Ces deux mandats n'ont rien d'effectivement incompatible entre eux. Au contraire, ils se cumulent parfaitement. Il n'y a que des esprits étroits et absolument étrangers au négoce qui, dans leur sévérité inexpérimentée, prétendent

(1) Emérigon, op. cit., chap. V, sect 9 ; Boulay-Paty, op. cit., t. III, titre X, art. 1 ; Desjardins, op. cit,, t. VI, nº 1334-IX, etc.

(2) *Dictionnaire universel de droit maritime* ; V. *Assurances maritimes*, 50.

(3) V. dans le même sens, Casarégis, disc. 120, nº 34.

que les deux commissions ne doivent uas être réunies (1). »

La Cour de cassation s'est prononcée pour la validité de cette opération par deux arrêts du 11 avril 1860 (2) et du 18 avril 1868 (3).

Dans toute hypothèse, l'assuré doit avoir un *intérêt* quelconque à la conservation de la chose. Cela est conforme à la tradition qui a distingué par là l'assurance du pari sur la fortune de mer (4). Le nouvel article 334 du Code de commerce (L. 25 août 1885) n'a fait que sanctionner cette tradition. L'intérêt du stipulant existe dès qu'il s'est engagé à payer la prime, ou plus exactement la promesse de la prime justifie l'assurance pour compte de tiers. En particulier, celui qui contracte une assurance pour lui et pour un tiers, devra avoir un *intérêt* personnel en jeu, résultant par exemple de sa responsabilité vis-à-vis du tiers, du véritable propriétaire. Nous avons déjà vu qu'il pouvait ainsi assurer sa responsabilité et l'intérêt quel qu'il soit du tiers. Son assurance personnelle sert de justification suffisante à la stipulation pour autrui qui l'accompagne.

87. Toute assurance maritime, sur corps ou sur facultés, avec capitaine nommé ou indéterminé, avec navire déterminé ou sur police *in quovis*, sur marchandises individuelement désignées ou indéterminées (polices flottantes), à temps ou au voyage, peut être souscrite pour compte de tiers. La pratique nous en offre journellement des exemples innombrables. Les polices contiennent depuis fort longtemps les mots « pour compte » tout imprimés, accompagnés des blancs nécessaires pour indiquer si le souscripteur assure pour son compte ou pour compte d'un tiers ou de qui il appartiendra. Les usages l'on ici emporté sur

(1) Cass. arrêt cité du 2 février 1857, D. P. 57-1-69 ; Gênes, 16 juin 1899, R. I. D. M., t. XV, p. 252.
(2) S. 60-1-316.
(3) S. 69-1-79.
(4) V. Straccha, de Lecca et les autres vieux auteurs qui ont traité du pari et de l'assurance comme de deux variétés d'un même contrat.

les tentatives restrictives du législateur, et sont validés par les tribunaux, pourvu qu'ils ne servent pas à masquer une fraude, une gageure.

La combinaison des clauses pour compte de tiers indéterminé avec la clause *in quovis* dans une police flottante peut produire des résultats très curieux. ans ce cas, en effet, le navire, la chose assurée, l'intéressé à sa conservation ne sont pas connus. La police pourra donc s'appliquer à toute expédition faite dans la période prévue, soit pour le voyage indiqué, si le contrat l'a mentionné, soit pour un voyage quelconque, si la police est faite pour tout voyage. C'est d'ailleurs l'opération que font certains commissionnaires en assurances, qui, une fois la police signée et en règle cherchent, moyennant une rétribution déterminée, des expéditions à couvrir avec cette assurance. Ils font alors, à l'assureur, des déclarations d'aliment qui fixent les risques *ne varietur*. Mais pourrait-on réclamer l'indemnité pour un sinistre alors que les marchandises endommagées ou perdues n'auraient pas fait l'objet d'une déclaration préalable d'aliment ? Il faut répondre affirmativement, nous semble-t-il. Si on admet chaque indétermination isolément, nous ne voyons pas ce qui s'opposerait à leur réunion dans une même police. Les craintes de fraude ? Mais nous avons déjà dit qu'elles ne pouvaient pas suffire à établir une présomption contre les commerçants, sans un texte formel. La fraude commise permettra l'annulation du contrat.

En revanche, on ne saurait admettre que le souscripteur de l'assurance vienne ultérieurement demander le remboursement de la prime, sous prétexte qu'aucune marchandise n'a été soumise par lui ou ses commettants aux risques prévus. En effet, l'assurance envisagée aura été l'acceptation par l'assureur d'une fraction des risques de mer, pendant un laps de temps donné, sur un parcours donné ou sur l'ensemble des mers, auxquels auront été exposées toutes les marchandises effectivement transportées pendant ce laps de temps, en supposant, bien entendu qu'aucune déclaration

d'aliment ni aucune désignation de tiers-assuré n'aient été faites.

Aucune différence de fonds n'existant entre l'assurance et la réassurance, on peut se réassurer pour compte de tiers et la jurisprudence reconnaît la validité de cette stipulation (1).

88. La stipulation pour autrui que constitue toute assurance pour compte de tiers, étant une gestion d'affaires qui devient définitive par la *ratification* donnée par le tiers, faut-il pour la validité de cette assurance, une ratification expresse ? Faut-il que cette ratification intervienne avant le sinistre ?

Tout d'abord, une ratification tacite suffit (2). Elle résulte de tout acte du tiers impliquant qu'il entend en profiter. C'est par exemple le remboursement au stipulant de la prime, de ses débours et de la commission pouvant lui revenir ; c'est encore le fait que le tiers détenteur au moment du sinistre aura, au moment de l'acquisition de la chose, su qu'elle était assurée pour compte de ses détenteurs successifs et l'aura acquise et payée le prix demandé en raison de cette circonstance. Nous avons vu que le fait pour une marchandise d'être assurée constitue une qualité lui donnant un surcroît de valeur et facilitant les opérations commerciales auxquelles elle peut donner lieu (3).

On pourrait même aller plus loin et déclarer inutile toute ratification, en se basant sur l'article 1375 du Code civil, qui oblige le maître à ratifier les actes du gérant reconnus de bonne administration. Or, il est de bonne et sage administration d'assurer les choses exposées à des risques aussi grands que les risques de mer (4). Un commerçant prudent ne manque jamais de le faire. Nous serions d'autant plus disposé à aller jusque là que les usages du commerce admettent d'une

(1) Le Havre, 8 août 1899, R. I. D. M., t. XV, p. 77.
Rouen, 25 avril 1900, R. I. D. M., t. XVI, p. 155.
(2) Desjardins, op. cit., t. VI, nº 1334, VI.
(3) V. ci-dessus, p.
(4) C'est ce qu'a jugé la Cour de Bourges le 29 mai 1872, D. P. 73-2-171, et la Cour de Cassation sur pourvoi, le 8 juillet 1873, D. P. 74-1-172.

façon générale que le commissionnaire, le mandant, le représentant *soigne*, suivant l'expression consacrée, les opérations dont on le charge. Si le mandataire peut, et à bon droit, se montrer exigeant envers le représentant, l'intermédiaire, il doit être tenu en revanche de reconnaître, sans avoir la liberté de les accepter ou de les rejeter, les précautions utiles qu'il a cru devoir prendre.

89. En ce qui concerne le moment où la ratification doit intervenir, en la supposant nécessaire, trois opinions différentes ont été émises.

Dans un premier système on soutient que les choses doivent encore être entières pour que la ratification puisse utilement intervenir. Tant qu'elle n'a pas eu lieu, le contrat n'est pas formé, puisqu'il suppose un intérêt en risque chez l'assuré et que le gérant n'est pas intéressé. Si le sinistre survient et que l'on autorise le propriétaire à ratifier la gestion d'affaires après cet événement, les droits qui naissent pour lui du contrat se trouveraient exister à son profit avant le contrat, ce qui est inadmissible. On fait remarquer, en outre, que le maître serait tenté d'attendre la fin du voyage pour rejeter le contrat en cas d'heureuse arrivée et ne le ratifier qu'en cas de sinistre, ce qui serait immoral et conduirait des commerçants peu scrupuleux à recourir à la gestion d'affaires pour exploiter les assureurs. Enfin, dit-on, la situation du maître serait préférable à celle qu'il aurait s'il traitait directement avec l'assureur, ce qui est admissible (1).

La jurisprudence paraît avoir adopté cette première opinion, tant en France qu'à l'étranger (Cass, 18 nov. 1879, D. P. 80.1.193. — Trib. Anvers, 27 déc. 1879, Jurisprudence du port d'Anvers, 1880.1.109. — Trib. comm. Marseille, 17 mai 1886, R. I. D. M. 1, p. 175).

Tout à fait à l'opposé, le second système déclare que la survenance du sinistre doit faire présumer la rati-

(1) Casarégis, disc. 170, nos 25, 31 ; Em. Cauvet, *Traité des assurances maritimes*, n° 45 ; Desjardins, op. cit., t. VI, n° 1334 ; de Valroger, t. III, n° 1346.

fication de l'assurance par le propriétaire. Cette opinion, qui n'a guère été soutenue que par Alauzet (Traité général des assurances, n° 2015) est basée sur un usage du commerce en vertu duquel le silence équivaut à un acquiescement. Mais il n'en est ainsi que lorsqu'il est prouvé que le commerçant a été invité par écrit à prendre parti dans une affaire et la présomption ne dépend pas alors de la survenance d'un événement extérieur. Il est inadmissible qu'on attache un effet aussi grave à la survenance du sinistre, qui est précisément le fait générateur des droits à indemnité du propriétaire. On pourrait admettre le silence du propriétaire, dument avisé par le gérant d'affaires, comme un acquiescement, s'il n'avait pas répondu dans un certain délai, fixé au besoin par l'usage. Mais les partisans du premier système ne l'accepteraient que dans le cas où le délai serait expiré avant que le sinistre soit connu ou réputé connu du maître de la chose. Une autre objection pourrait d'ailleurs être faite: cette présomption peut bien jouir dans les rapports des gérants d'affaires et du maître, mais elle laisse intacts les droits de l'assureur et celui-ci pourra invoquer l'absence de contrat au moment du sinistre. Cette opinion est donc de toute façon à écarter.

Le troisième système écarte toute présomption et reconnaît au maître de la chose le droit de ratifier, même après le sinistre connu de lui. On invoque les principes généraux du droit qui, dit-on, ne s'opposent nullement à ce qu'un contrat passé sous condition par un gérant d'affaires puisse être ratifié par le maître après l'accomplissement de la condition. On fait observer, en outre, que si la situation du maître est particulièrement favorable, le seul qui puisse s'en plaindre, l'assureur, a pour débiteur le gérant à qui il a fait confiance, de telle sorte qu'il n'a aucune raison de se soustraire à l'exécution de ses engagements à quelque moment que le maître de la chose le réclame (Droz, *Traité des Assurances maritimes*, n° 62. — Pardessus, *Droit commercial*, n^{os} 592 et 595).

Ce dernier système nous paraît mal répondre aux objections du premier. Il laisse entier l'argument con-

sistant en somme à dire qu'admettre la ratification après le sinistre entraînerait cette conséquence inadmissible que les droits naissant du contrat seraient antérieurs à sa formation. D'autre part, il n'est pas exact que, dans toute assurance souscrite par un gérant d'affaires, celui-ci soit débiteur de la prime. Cela n'arrive pas s'il s'agit d'une gestion d'affaires proprement dite. Cela arrivera seulement dans les cas où nous avons considéré qu'il y avait une assurance pour compte de tiers sous forme de stipulation pour autrui, et encore pas forcément.

Il semble tout d'abord qu'il faille faire une distinction. Si le maître, le tiers assuré, ignore l'assurance contractée à son profit, il ne peut évidemment pas la ratifier. On doit donc l'autoriser à ratifier, même après le sinistre, s'il n'est informé de l'assurance qu'après cet événement.

Si le tiers-assuré connaissait déjà l'assurance au moment du sinistre, il est permis d'hésiter entre le premier et le troisième système. Cependant ou peut répondre au principal argument du premier que les droits naissant du contrat ne seraient pas antérieurs à sa formation, même au cas de ratification après le sinistre. On se trouve, en effet, en présence d'un contrat aléatoire, l'assurance, dont la formation est subordonnée à une condition, la ratification par le tiers assuré. Si la condition intervient avant l'événement qui rend le contrat aléatoire, celui-ci prend naissance, rétroactivement, comme contrat aléatoire. Si, au contraire, l'événement se produit le premier, l'engagement conditionnel de l'assureur cesse d'être aléatoire et, si la ratification intervient ensuite, et seulement dans ce cas, le contrat se formera, rétroactivement encore, comme pur et simple. Si la ratification n'intervient pas, ou tant qu'elle n'intervient pas, l'assureur ne doit rien et le maître n'a qu'un droit, celui de ratifier.

L'argument tiré de la possibilité d'encourager les fraudes ne nous retient pas. On sait ce que nous en pensons (1).

(1) Les assureurs sont d'ailleurs d'avis qu'ils ne courent pas de risques appréciables. V. Myich, op. cit., p. 71.

Enfin, l'argument consistant à dire que la situation du tiers-assuré ratifiant après le sinistre serait préférable à celle qu'il aurait en assurant directement, n'est pas exact, en fait. On oublie que dans l'assurance pour compte de tiers, l'assuré véritable bénéficie d'une stipulation faite en sa faveur et acquiert par suite une créance sans contracter aucune dette vis-à-vis de son débiteur. Il a donc une situation spéciale d'autant plus qu'en pratique, il n'aura pas le plus souvent à rembourser au souscripteur de l'assurance la prime et ses débours. Ce sera le cas des acheteurs successifs de la marchandise.

Nous nous prononçons donc pour la validité de la ratification à un moment quelconque, même après le sinistre, en faisant remarquer que le tiers-assuré n'a pas à ratifier toutes les fois qu'en assurant le souscripteur a bien administré la chose du tiers, et que, la plupart du temps, il aura ratifié implicitement au cours de la prise de possession ou de l'acquisition de la chose. L'intérêt pratique de toute cette controverse est donc assez faible et il est regrettable qu'ici les tribunaux se soient laissé masquer les faits par des considérations théoriques de peu d'importance. Il semble cependant qu'il y ait une tendance de la Cour de cassation vers les solutions les plus libérales (1).

90. Comment peut-on prouver qu'une assurance maritime a été contractée en faveur d'un tiers ?

Uniquement par écrit, et cela en vertu de la tradition que le Code de commerce, après l'ordonnance sur la Marine de 1681, n'a fait que reproduire (art. 332).

On a vu que toutes les législations s'étaient préoccupées de cette question. Certaines sont allées jusqu'à exiger un écrit public. D'autres ont fait de la rédaction d'un écrit une condition de validité de l'assurance. L'Angleterre attachait ce caractère à la rédaction d'une police, sans laquelle elle ne reconnaissait pas l'existence de l'assurance (2).

(1) Cass. 16 janvier et 8 février 1888, D. P. 88, 1, 77 et 193.
(2) Arnould, *Insurance*, II, p. 216. — La plupart des législations étrangères actuelles exigent un écrit *ad probationem* seulement.

En France, les auteurs anciens ont discuté, après les docteurs italiens, le caractère qu'il fallait attacher à la rédaction d'un écrit. Valin et Pothier ont soutenu qu'il n'était requis que pour la *preuve* de l'assurance et non pour son existence. Emérigon, s'attachant à la lettre de l'ordonnance et du *Guidon de la Mer*, y a vu une condition touchant à la substance même du contrat.

Puis, les partisans de la première opinion se sont demandé si l'écrit était requis quel que soit le montant du litige ou si on pouvait dans certains cas admettre la preuve par témoins, seule ou après commencement de preuves par écrit.

Il est certain, et aujourd'hui la doctrine est à peu près unanime sur ce point et d'accord avec la jurisprudence, que l'écrit n'est requis que comme mode de preuve et cela uniquement pour des considérations de rapidité et de sécurité propres au commerce. Les négociants, depuis que l'écriture est devenue d'usage courant, ont l'habitude de faire toutes leurs tractations par écrit, souvent par de simples lettres; peu importe, cela leur donne des preuves indiscutables, faciles à produire en justice et à administrer. On n'a fait que se conformer à l'usage en exigeant dans tous les actes commerciaux importants des preuves uniquement écrites. Ces mêmes motifs font que le montant des sommes en jeu importe peu et que la règle ne souffre pas d'exception (1). Elle est suivie en général à l'étranger (Brésil, suprême tribunal, 20 mars 1889, R. I. D. M, t. VI, p. 205).

Mais d'autre part, l'aveu et le serment peuvent suppléer à l'absence d'écrit (2), ainsi que l'exécution vo-

(1) V. en ce sens : de Valroger, op. cit., t. III, n. 1330 ; Em. Cauvet, t. II, n, 466 ; Desjardins, op. cit.. t. VI, n. 1303 ; Cresp et Laurin, op. cit. t. III, p. 231 ; Lyon-Caen et Renault, op. cit., n. 2098 ; etc.

Voir aussi sur la nature des preuves écrites, leur importance et les causes qui les ont fait établir, le *Traité de Droit maritime* de M. Ripert, publié dans la collection Thallher, préface, p. 58 et suiv. Cass. 5 novembre 1862, D. P., 63, 1.229 ; Cass. 13 juillet 1874, S. 74, 1. 365.

(2) Trib. Comm. Marseille, 27 janvier 1854, *Journ. de Marseille*, 54, 1, 39. Pardessus, op. cit., n. 292 ; Boulay-Paty, op. cit., t. III, p. 246 ; Laurin, sur Cresp, t. III, p. 237, n. 83.

lontaire de la clause pour compte (1). De même en cas de perte prouvée de la police, on doit admettre tous

On ne peut évidemment pas prouver contre ni outre le contenu de la police (2), mais les usages servent à la compléter et à l'interpréter.

autres moyens de preuve (3).

En conséquence, l'assurance ne pourra être revendiquée par un tiers que si la police mentionne qu'elle a été faite pour son compte. Il ne peut pas y avoir de stipulation pour autrui tacite ou sous-entendue, malgré ce que quelques auteurs ont pu dire en sens inverse.

En cas de doute, la police s'interprétera comme conclue en faveur de celui dont le nom y figure, s'il n'est pas dépourvu de tout intérêt.

De même une clause pour compte d'une personne dénommée ne pourra s'étendre à d'autres personnes, ni prendre un caractère indéterminé. Au contraire, une clause indéterminée comprendra toute personne pouvant avoir un intérêt quelconque à la conservation de la chose.

Les usages servent de base à l'interprétation des clauses employées, qui sont elles-mêmes des formes consacrées par l'usage.

L'écrit peut être sous seing privé ou authentique et dans ce cas il est rédigé par un notaire ou par un courtier.

Il n'y a pas de formes consacrées par la loi; les formules sont libres et nous avons vu que les énonciations indiquées par les législateurs sont en général purement indicatives.

Pratiquement, il existe des clauses usuelles correspondant aux différents types d'assurances pour compte de tiers (4).

De même, les clauses à ordre ne se présument pas et doivent être expressément insérées dans la police, faute de quoi on ne pourra pas les invoquer. La question

(1) Trib. Com. Marseille, 27 janvier 1854 précité.
(2) Pothier, *Traité des assurances*, n. 102 ; Boulay-Paty, op. cit., t. III, p. 292 ; Desjardins, t. VI, n. 1303 ; Bédarride, op. cit., n. 1017.
(3) Desjardins, op. cit., t. VI, n. 1303.
(4) V. chapitre I[er].

a été débattue. Valin (sur l'art. 3) semble dire que toute police est un effet négociable comme un billet à ordre ou même comme un billet payable au porteur. On a également assimilé à une clause au porteur la clause « pour compte de qui il appartiendra. » On doit rejeter ces solutions qui sont contraires aux usages du commerce (1) et aux principes.

(1) Desjardins, op. cit., t. VI, n. 1328 *ter*.

CHAPITRE VI

Effets de l'assurance maritime pour compte de tiers

91. — *Personnes entre lesquelles l'assurance pour compte produit des effets.*

§ 1er. *Rapports du souscripteur de la police avec l'assureur.*

92. — *Principe servant de base à ces rapports.*

93 à 97. — *La prime et les obligations du stipulant lors de la passation du contrat et en cas de sinistre.*

97. *Droits du souscripteur vis-à-vis de l'assureur.*

§ 2. *Rapports du tiers-assuré avec l'assureur.*

98. — *Base de ces rapports.*

99 à 100. — *Détermination du tiers assuré.*

101 - 102. — *Conditions du paiement de l'indemnité et autres obligations de l'assuré.*

103 - 104. — *Exception que l'assureur peut opposer à l'assuré.*

§ 3. *Rapoprts du souscripteur avec le tiers-assuré.*

105. — *Cas dans lesquels ces rapports existent.*

106 - 107. — *Le souscripteur agit comme commissionnaire du tiers.*

108. — *Cas où il n'y a aucun rapport de droit entre le souscripteur et le tiers.*

91. La présence, dans une police d'assurance maritime, d'une stipulation pour autrui, ou d'une clause à ordre ou au porteur, a pour effet non pas de changer les effets ordinaires du contrat, mais la façon dont ils se produisent. Il convient donc de parler des effets spéciaux que produit la présence d'une de ces clauses et d'examiner les rapports respectifs des trois person-

nes en présence : assureur, assuré pour compte, tiers-assuré (1).

L'assurance pour compte de tiers s'analysant en une stipulation pour autrui, reposant soit sur l'assurance que le souscripteur stipule à son profit, soit sur la promesse ou sur le versement de la prime qu'il effectue, elle fait naître, comme toute autre stipulation pour autrui se présentant dans des conditions analogues, un double lien de droit, d'une part entre l'assureur et l'assuré pour compte, d'autre part entre l'assureur et le tiers assuré. Enfin, le souscripteur pouvant avoir agi soit comme commissionnaire et par ordre du tiers, soit en vue d'une ratification ultérieure (gestion d'affaire), il y a souvent des rapports de droit entre ces deux personnes.

De même, celui qui contracte une assurance maritime à ordre ou au porteur, s'assure personnellement, si la clause est introduite dans une assurance directe, ou se trouve dans la situation du souscripteur d'une assurance pour compte de tiers, si la clause est annexée à une police pour compte. Il y a donc là encore, dans les deux cas, un lien de droit entre le souscripteur et l'assureur. Il y en a un autre entre l'assureur et celui au profit de qui la police est endossée ou à qui elle est remise. La transmission du droit fait encore apparaître un rapport juridique entre les détenteurs successifs du titre.

Il faut donc examiner les effets de l'assurance pour compte :

1° Dans les rapports du souscripteur de la police avec l'assureur;

2° Dans ceux du tiers-assuré avec l'assureur;

3° Dans ceux du souscripteur avec le tiers-assuré.

(1) Dans l'assurance *par représentant*, le représentant n'est pas *partie* au contrat et l'assurance ne produit d'effets qu'entre l'assureur et le représenté. Dans l'assurance par commissionnaire pure et simple, sans que le commettant soit découvert ou la commission indiquée le commissionnaire est le véritable et seul assuré ; on se trouve encore en présence d'une assurance ordinaire.

§ 1er. – Rapports du souscripteur de la police avec l'assureur

92. Il convient d'éviter ici une erreur de raisonnement, comme d'ailleurs dans tout ce chapitre. Il ne faut pas construire de toutes pièces les effets de l'assurance pour compte de tiers en partant du caractère de stipulation pour autrui que présente la clause pour compte. Ce serait oublier par quel raisonnement on a établi ce caractère. C'est parce qu'on a reconnu dans les effets de cette clause, telle que les circonstances et la volonté des parties l'ont fait admettre dans les polices, une stipulation pour autrui que nous avons conclu à lui reconnaître ce caractère juridique. On ne saurait donc maintenant conclure de ce caractère les effets du contrat. On retournerait purement et simplement au point de départ. Il faut, au contraire, constater que les effets de l'assurance pour compte, tels que la tradition nous les montre, s'expliquent tous par la stipulation pour autrui, qui servira seulement à trancher les divergences qui se sont produites sur certains points, généralement secondaires.

On a vu (1) les motifs d'utilité pratique qui ont fait rechercher une forme d'assurance dans laquelle l'assuré étant inconnu ou voulant rester inconnu de l'assureur, celui-ci put cependant traiter avec une personne lui apportant l'élément de confiance, de responsabilité qu'exigeaient les assureurs isolés. Le paiement de la prime s'effectuant au début au comptant, comme toutes les opérations commerciales à une époque où le crédit eût été dangereux, faire verser la prime par l'assuré apparent, par le souscripteur de l'assurance et lui faire supporter les obligations incombant dans l'assurance directe à l'assuré apparurent comme les moyens pratiques de concilier tous les intérêts en présence et de faciliter le commerce, en permettant les

(1) Ch. Ier.

assurances indéterminées quant à la personne du véritable intéressé.

Le principe est donc que, vis-à-vis de l'assureur, l'assuré pour compte de tiers est le véritable assuré quant aux obligations qui résultent du contrat ou qui incombent à tout assuré direct par le jeu normal des règles générales du contrat d'assurance, sans en avoir les avantages (1), ou du moins sans jamais les avoir seul. Il restera à examiner si le tiers-assuré n'aura pas à supporter certaines obligations non conventionnelles, mais tenant à l'essence du contrat d'assurance. (V. § 2).

C'est en constatant qu'on se trouvait ainsi en présence d'une stipulation pour autrui, par définition même que nous avons été conduit à admettre la théorie qui y voit l'explication juridique de l'opération. Il suffit de vérifier maintenant la concordance de la théorie avec l'usage, dans les détails.

93. Prenons d'abord les obligations du stipulant envers l'assureur, qui existent toujours.

La prime doit être acquittée par le stipulant. Autrefois, elle l'était presque toujours au moment de la souscription de l'assurance. Parfois, le paiement en était différé ou s'effectuait au moyen de billets souscrits par le stipulant (2).

Les motifs qui ont fait mettre le paiement de la prime à la charge du souscripteur de l'assurance (secret des opérations du tiers) sont tels que l'assureur ne saurait le réclamer au tiers. La théorie de la stipu-

(1) C'est ce dernier point qui distingue l'assurance pour compte de tiers de l'assurance par commissionnaire proprement dite. Dans celle-ci, l'assuré apparent est tout à fait et complètement l'assuré aux yeux de l'assureur, qui ignore même qu'il y ait un tiers commettant. C'est pour cela que nous avons rejeté, on l'a vu, le système de l'assurance par commissionnaire comme explication théorique de l'assurance pour compte de tiers.

Si au contraire le souscripteur de l'assurance ne prend aucune obligation à sa charge, alors il y a assurance par représentant (mandat ou gestion d'affaires proprement dites) et aucun lien de droit n'existe entre lui et l'assureur.

(2) Emérigon, op. cit., t. I, ch. 3, sect. 6. Le paiement comptant était d'usage et le paiement à terme ne pouvait exister qu'en cas de mention expresse dans la police. Sur certaines places il y avait un usage inverse (Valin, sur l'art. 6, p. 44).

lation pour autrui nous conduit évidemment à sanctionner cette manière de voir, puisqu'elle n'admet aucune créance de l'assureur contre le tiers. Au contraire, la théorie de l'assurance par commission laisse la chose douteuse et ne permet pas de trancher le conflit qui s'est toujours produit sur ce point. On a donc reconnu à l'assureur tantôt une action directe en paiement de la prime contre le tiers-assuré, que l'on considérait d'ailleurs comme solidairement tenu avec le souscripteur de l'assurance (1). Tantôt on a fait une distinction, suivant que le nom du tiers-assuré avait ou non été dévoilé à l'assureur. Au premier cas, le souscripteur peut seul être poursuivi ; dans le second, il y a une action solidaire contre les deux (Alauzet, op. cit. n° 1370). Emérigon distinguait entre le cas où le commettant avait déjà versé la prime au commissionnaire et celui où il n'avait encore rien versé. Dans cette dernière hypothèse, il donnait une action utile contre le commettant et il refusait toute action contre lui dans le premier cas, l'assureur ayant eu tort de faire crédit à l'assuré pour compte (2). Valin donnait une action uniquement contre le commettant quand il était nommé dans la police (sur l'art. 3).

Toutes ces distinctions ne reposent que sur des détails de fait sans importance et le désaccord des auteurs sur une même espèce montre que l'erreur initiale est d'avoir voulu voir une assurance par commissionaire dans toute assurance pour compte de tiers, puis, comme il n'y avait pas concordance entre les usages et la théorie générale de la commission, d'avoir voulu distinguer une commission spéciale à l'assurance maritime. C'était fatalement ouvrir la porte à toutes les discussions et à toutes les divergences de vues sur tous les points où la théorie invoquée était en défaut (3).

(1) Casaregis, disc. 5, n° 26. Locré, op. cit., t. IV, p. 364. Pothier, op. cit., n° 95.

(2) Op. cit., t. I, ch. 5, sect. 3.

(3) Cependant la majorité des auteurs refusent toute action à l'assureur contre le tiers. Boulay-Paty, op. cit., t. IV, p. 129 ; Estrangin sur Pothier, p. 149 et 362 ; Dajeville, op. cit., III, p. 43 ; Lemonnier,

La jurisprudence a suivi la doctrine dans cette voie et on se trouve en présence de très nombreux arrêts divergents. Sans doute, un grand nombre de décisions refusent à l'assureur toute action directe contre le tiers-assuré (Marseille, Trib. de Commerce, 31 août 1825, 6 mai 1864, 27 avril 1829 ; Aix, 17 juillet 1829 ; *Journ. de Marseille*, 26. 1. 215, 64. 1. 136, 29. 1. 154 ; Cass. 11 août 1863, D P 63. 1. 363, etc.). Mais le tribunal de commerce de Nantes a déclaré que le commissionnaire ne doit la prime que si le commettant ne la paie pas (19 mars 1861. *Journ. de Marseille*, 62. 2. 38) et la Cour d'Aix a décidé que le commettant doit la prime, lorsque son nom est indiqué dans la police (5 juillet 1833. *Journ. de Marseille* 33. 1. 380) (1). Les tribunaux distinguaient encore entre les assurances sur facultés et les assurances sur corps. Ils faisaient remarquer que le nom du propriétaire du navire n'était en fait jamais inconnu de l'assureur, les registres de la douane peuvant toujours le lui révéler, alors qu'au contraire, dans l'assurance sur facultés, une formule impersonnelle l'empêchait de connaître le propriétaire des marchandises et cela d'une façon absolue. Ils en concluaient que la prime était due par le commissionnaire dans les assurances sur facultés et par le commettant dans les assurances sur corps. Solution indéfendable, parce que reposant sur l'existence d'une formalité administrative, la rédaction d'un acte de francisation, dont on ne saurait faire dépendre la nature d'une obligation entre deux particuliers.

Des arrêts récents, en France et à l'Etranger, ont orienté nettement la jurisprudence dans le sens de la doctrine nouvelle, sans cependant rattacher encore la solution à l'idée de stipulation pour autrui. La Cour de Gênes a déclaré le 23 février 1886 (2), que « l'assurance

op. cit., II, nos 385 et 407 ; Bédarride, op. cit., no 1042 ; Em. Cauvet, op. cit., no 98 ; Droz, op. cit., no 27 ; de Valroger, op. cit., t. III, no 1347 ; Lyon-Caen et Renault, op. cit., no 2 250 ; Desjardins, op. cit., t. VI, no 1334, XII et 1454.

(1) Dans le même sens, V. arrêt C. de Récife (Brésil) 22 avril 1887, R. I. D. M., t. III, p. 479.

(2) R. I. D. M., t. II, p. 79.

« maritime contractée avec la clause « pour compte « de qui il appartiendra » *oblige directement et per-* « *sonnellement la personne qui a fait l'assurance* en « qualité de commissionnaire, et *comme si l'assurance* « *était faite vraiment pour son compte* ». C'était dire que le souscripteur de la police est le vrai débiteur de la prime. Le Tribunal de Commerce de Marseille a reconnu, le 28 décembre 1899 (1), que le souscripteur de l'assurance « reste *personnellement obligé envers l'assureur* ». Le Tribunal de Commerce de Bordeaux a déclaré, le 17 juillet 1903 (2) que celui qui agit pour compte d'autrui, « faisant acte de commissionnaire, *est tenu de payer à l'assureur le montant des primes* ». De son côté, le Tribunal supérieur hanséatique reconnaissant, le 9 juin 1898 (3), la qualité de preneur d'assurance et non pas de mandataire de l'assureur à un courtier d'assurances, a décidé que l'obligation de payer la prime lui incombait. Enfin, dans un remarquable arrêt du 27 juin 1910 (4), la Cour de Cassation a déclaré que « la cession d'une police d'assurance « n'opère pas transmission au cessionnaire des « obligations du cédant » et que dès lors « *les primes* « dans les assurances pour compte de qui il appar- « tiendra, *comme dans les assurances pour compte d'autrui en général, n'en restent pas moins*, sauf convention contraire, *dues par l'assuré contractant* « *seul* ». Cet arrêt est débarrassé de la conception de la commission ; il est donc à retenir à plus d'un titre. Son importance pour le commerce maritime est considérable.

En résumé, même si le commettant, en cas de commission portant sur une assurance pour compte, a été nommé dans la police, la prime est toujours due par le souscripteur de l'assurance et uniquement par lui, quand bien même le tiers assuré se déclarerait et entendrait exécuter le contrat (5).

(1) R. I. D. M., t. XV, p. 458.
(2) R. I. D. M., t. XIX, p. 726.
(3) R. I. D. M., t. XIV, p. 187.
(4) Il ne pourrait pas obliger l'assureur à l'accepter comme débiteur. La ratification de la stipulation accompagnée de l'engagement de se substituer au stipulant dans l'exécution de ses obligations ne suffit pas ; il faut le consentement formel de l'assureur.

L'assureur n'est pas créancier du véritable assuré et ne saurait agir contre lui, à moins que la prime ne soit due par celui-ci au souscripteur, auquel cas l'assureur peut exercer l'action de ce dernier (art. 1166 du Code civil). L'assureur ne peut pas demander au tiers le complément de ce que lui a donné le stipulant. Si le tiers a payé par erreur il peut répéter, car il a payé ce qu'il ne devait pas.

Ce principe suppose que la police ne contienne aucune disposition sur le paiement de la prime. Rien ne s'oppose à ce que les parties conviennent qu'il en sera autrement. Mais alors elles devront l'exprimer nettement dans la police.

Il en sera ainsi quand le souscripteur de la police aura déclaré ne pas vouloir contracter d'obligation personnelle. Il ne le pourra pas avec la formule pour compte de qui il appartiendra, car l'assureur n'aurait pas de débiteur et il n'y aurait pas de contrat. D'autre part, le souscripteur ne voulant pas être engagé déclare par cela même ne pas vouloir et ne pas avoir à s'assurer lui-même. Dès lors la stipulation pour autrui serait sans base et par suite nulle. Cette déclaration ne sera donc possible qu'avec un tiers dénommé dans la police. Mais alors, s'il n'y a pas mandat, il y a gestion d'affaires proprement dite, c'est-à-dire assurance pour autrui et non pas pour compte de tiers.

De même la police peut indiquer que la prime sera payée soit par le tiers nommé ou à nommer, soit par une autre personne. Cette clause liera évidemment les parties, le souscripteur devant être considéré comme se portant fort pour le débiteur de la prime.

L'insertion dans une police de la clause à ordre ou au porteur constituant plutôt une solution du problème de la transmission des assurances qu'un moyen d'assurer un tiers, et ne réalisant l'assurance pour un tiers que subsidiairement en quelque sorte et à condition qu'il y ait un premier assuré, direct ou tiers, susceptible d'endosser la police ou de la remettre à une autre personne, il en résulte qu'il n'y rien à dire de spécial pour ces assurances quant au paiement de

la prime. Ce sera toujours celui qui fera faire l'assurance qui devra l'acquitter.

94. Les principes généraux rappelés en tête de ce paragraphe et à propos de la prime vont permettre de résoudre rapidement la question suivante : A qui incombe l'obligation que l'usage et la loi mettent à la charge de l'assuré, de déclarer à l'assureur, lors de la conclusion du contrat, sans réticences ni fausses indications, toutes les circonstances, tous les renseignements en sa possession, qui seraient de nature à éclairer complètement l'assureur sur le risque qui lui est offert ?

C'est au souscripteur de l'assurance qu'incombe sans conteste cette obligation. D'ailleurs, sur qui pèserait-elle, puisque l'assureur n'a affaire qu'à lui, ne discute les conditions du contrat qu'avec lui ? La thèse de la stipulation pour autrui s'applique ici à la perfection, comme pour la prime et pour les mêmes motifs, alors que celle de l'assurance par commissionnaire est insuffisante et n'a pas empêché et a même favorisé des divergences dans la doctrine et dans la jurisprudence.

Dans l'ancien droit, où, comme on l'a vu, on confondait l'assurance par mandataire et l'assurance par commissionnaire proprement dite, on considérait comme ne formant qu'une seule et même personne quant aux obligations dont il s'agit, le souscripteur de l'assurance et le tiers. La réticence de l'un était considérée comme la réticence de l'autre (1). L'assurance était nulle si l'un des deux connaissait la perte du navire ou de la marchandise au moment où l'assurance était faite ou l'ordre donné (2). Cela est toujours vrai, dans cette hypothèse (3). Mais on a appliqué ce même principe à l'assurance pour compte de tiers, réputée assurance par commissionnaire, et voilà pourquoi le Code de commerce oblige tout assuré « à déclarer toutes les assurances qu'il a faites ou fait faire, *même celles qu'il*

(1) Casarégis, disc. 9. — J. V. Cauvet, *Traité des assurances maritimes*, t. I, n° 229. Caumont, op. cit., n° 444.
(2) Em. Cauvet, op. cit., t. I. n° 86.
(3) Desjardins, op. cit., t. VI, n° 1334, XI. Aix, 28 décembre 1857, *Journ. de Marseille*, 58, 1, 28 ; de Valroger, op. cit., t. IV, n° 1708.

a ordonnées ». Une difficulté se présente dès que le tiers-assuré n'est pas nommé. Comment l'assureur peut-il invoquer les réticences d'une personne qu'il ne connaît pas et qui n'est peut-être pas encore déterminée au moment du contrat ? C'est évidemment impossible et le système de la stipulation pour autrui, qui ne transmet au tiers que la créance d'indemnité sans mettre à sa charge aucune obligation, explique au contraire, fort bien la chose. Il est de plus conforme à l'usage, à l'intention certaine des parties, qui ont voulu que le souscripteur de l'assurance apporte à l'assureur toute la garantie personnelle qu'il a le droit d'exiger. Comme le fait de nommer le tiers ne change pas la situation de droit, nous conclurons, dans tous les cas, que l'obligation de faire des déclarations exactes, complètes dépourvues de réticences, notamment d'observer l'article 348 C. com. pèse sur le stipulant.

C'est donc contre celui-ci et contre lui seulement que l'assureur pourra diriger toute action en nullité de l'assurance, fondée sur une réticence ou une fausse déclaration, au moins avant le sinistre.

95. Le sinistre survenant, le stipulant devra-t-il remplir les obligations qui incombent dans ce cas à tout assuré ? Ces obligations consistent à travailler au sauvetage et à prendre toutes les mesures utiles pour diminuer les conséquences fâcheuses du sinistre.

Ici il se présente une difficulté. D'une part, il est certain que le stipulant ne peut pas *obliger* le tiers. D'autre part, comment le souscripteur pourra-t-il remplir cette obligation, alors que la marchandise aura changé plusieurs fois de main depuis la conclusion de l'assurance ? Il peut ignorer même en quelles mains elle se trouve, sur quel navire, si un sinistre est survenu. Il faut distinguer.

Si le stipulant est encore en possession de la police et qu'il se présente pour le règlement du sinistre, c'est à lui, sans discussion possible, que l'assureur pourra demander compte de l'accomplissement des obligations qui nous occupent. De deux choses l'une, en effet : ou le stipulant, dans une assurance pour personne indéterminée, sera l'intéressé et aura alors le droit absolu

d'agir, sera le seul véritable assuré désormais, ou bien il sera resté le représentant, le commissionnaire du véritable intéressé, et alors il est présumé se présenter comme son mandataire (1). Si au contraire, c'est un tiers qui se présente pour demander le règlement de l'indemnité, c'est à lui que l'assureur devra l'indemnité. Mais ce n'est pas une créance pure et simple ; elle est soumise à l'observation de certaines conditions, celle du sauvetage par exemple. De telle sorte que le tiers n'a pu ratifier la stipulation pour autrui que telle qu'elle existait, c'est-à-dire affectée de cette condition. En effet, ce n'est pas là une obligation résultant de la seule convention des parties et qui nécessite une clause expresse dans la police ; c'est une obligation qui résulte de la nature même du contrat d'assurance ou plutôt encore de considérations d'intérêt général, d'une part, qui veulent que l'on cherche à diminuer le plus possible les pertes éprouvées par le commerce, et de considérations tenant au caractère scientifique de l'assurance, d'autre part, qui exigent que la négligence de l'assuré, basée sur l'existence d'une garantie, ne vienne pas augmenter l'importance du sinistre et fausser ainsi les bases du calcul de l'assureur. L'indemnité due n'est donc pas celle qui correspond à la perte de la chose abandonnée à elle-même et au gré des éléments, mais bien celle qui correspond au dommage persistant après les tentatives de l'homme, sa lutte contre les éléments pour arracher la chose au danger.

Il n'y a donc pas là une obligation indépendante ; elle n'existe que comme condition du paiement de l'indemnité, qui ne peut pas être demandée, si elle n'est pas remplie.

Pratiquement, cette question a un intérêt secondaire. Le propriétaire ne voyage pas avec son navire ou avec ses marchandises. C'est le capitaine qui doit travailler au sauvetage, pour le compte de tous les

(1) Desjardins, op. cit., t. 6, n° 1331, XIV ; de Valroger, op. cit., t. 3, n° 1347; Aix, 13 novembre 1822. *Journ. de Marseille*, 23, 1, 174; Orléans, 7 janvier 1845, D. P. 48, 2, 34. V. dans notre sens, L. Crémieu, op. cit. p. 472.

intéressés, quels qu'ils soient (1). Peu importe les changements de propriété qui se sont opérés jusqu'au jour du sinistre. Le consignataire de la marchandise, de son côté, ne manquera pas d'intervenir. L'intéressé pourra donc toujours prouver que d'autres, qui n'auront souvent reçu à cet effet aucun mandat de lui-même, auront accompli l'obligation de sauvetage. On peut presque dire que le tiers demandeur en règlement d'indemnité doit prouver plutôt une tentative de sauvetage que *la sienne propre* (2).

Dans tous les cas, l'assureur n'agira pas contre le souscripteur de l'assurance à ce sujet, parce que la question de savoir si l'assuré a ou non travaillé au sauvetage, ne fait pas l'objet d'une action principale, mais seulement d'une exception qu'oppose l'assureur saisi d'une demande d'indemnité (3).

Ce n'est donc qu'avec des restrictions qu'on doit admettre l'obligation pour *l'assuré pour compte* de faire, après le sinistre, si le véritable assuré ne s'est pas révélé, toutes les formalités ordinaires en vue d'obtenir un règlement d'avaries, ou de réaliser le délaissement, de travailler au sauvetage et de rendre compte des effets sauvés (4). De même, on ne doit pas admettre comme un principe que la révélation du véritable assuré a pour effet de substituer entièrement celui-ci à l'assuré pour compte, qui disparaîtrait complètement (5). Ce serait oublier qu'il est seul *obligé* et confondre le mandat, la commission, la gestion d'affaire et l'assurance pour compte de tiers.

96. Qu'il s'agisse des obligations se rapportant à la

(1) Le capitaine est responsable des marchandises chargées sur le navire (C. Com., art. 222. 1°), et cela en vertu du contrat d'affrètement. Vermond, op. cit., p. 224.

(2) Remarquons que le capitaine ne manque pas d'aviser son armateur, dès qu'il le peut, du sinistre. L'armateur avertit à son tour les chargeurs dénommés sur les connaissements. Ceux-ci, s'ils ne sont plus les intéressés, ne feront rien par eux-mêmes, et transmettront les avis à leurs successeurs.

(3) V. les conditions dans lesquelles l'assureur pourra indiquer cette exception au § 2.

(4) Bordeaux, 6 avril 1830, Sirey, 30, 2, 211 ; Emérigon, op. cit., ch. V, sect. 4, § 5 ; Em. Cauvet, op. cit. n° 110.

(5) Récife, 22 avril 1887, déjà cité, R. I. D. M., t. III, p. 479.

conclusion du contrat ou de celles lui incombant en cas de sinistre, notre solution écarte, sans les résoudre semble-t-il, les objections fondées sur les fraudes qu'elle permet. Mais, une fois de plus, nous répondrons que, sans son texte formel, il est impossible d'établir une présomption de fraude contre un commerçant uniquement parce qu'il aura employé une forme d'assurance plutôt qu'une autre. Sans doute, à diverses époques et notamment à la fin du XVIII[e] siècle, les assureurs maritimes ont été victimes de fraudes nombreuses. Mais ce n'est pas une raison suffisante pour justifier les théories restrictives de la doctrine à cette époque et au début du XIX[e] siècle. Les besoins du commerce l'ont emporté et aujourd'hui la jurisprudence et la majorité des auteurs n'attachent plus la moindre défaveur, la moindre présomption de fraude à l'emploi des formules impersonnelles. Dans l'ancien droit, au contraire, on avait pris, on l'a vu, toutes sortes de précautions législatives pour empêcher que ces clauses ne couvrissent des fraudes et notamment ne servissent à masquer des assurances de choses ennemies, qui étaient prohibées ; mais c'était dans un intérêt national et économique et non pas dans l'intérêt des assureurs. On en vint, d'autre part, à considérer que l'emploi de la formule « pour compte de qui il appartiendra » devait avertir suffisamment l'assureur de la possibilité pour le chargement d'être propriété ennemie sous une apparence neutre (1).

On ne peut qu'approuver l'abandon de ces théories et le retour aux principes généraux qui veulent que la preuve de toute fraude invoquée soit apportée par celui qui l'invoque. On punit la violation démontrée de la bonne foi, la violation de l'article 348 du Code de commerce et non plus l'emploi de telle ou telle clause, ce qui laissait les commerçants de bonne foi à la merci d'un assureur peu scrupuleux, qui souscrivait l'assurance en toute connaissance de cause, se réservant d'invoquer la présomption de fraude en cas de sinistre.

(1) Emérigon, op. cit., t. I, p. 323; Estrangin, sur Pothier, p. 361; Boulay-Paty, op. cit., t. III, tit. X, sect. XIV.

On peut citer dans le sens d'un retour aux principes : Tribunal de commerce de Marseille, 6 janvier 1826, *Journ. de Marseille* 27 1. 217 ; Paris 17 mars 1905, R. I. D. M., t. XXI, p. 40 ; Cass. 31 décembre 1906, R. I. D. M. t. XXII, p. 598 ; le Havre, Trib. com, 20 mai 1907, R. I. D. M., t. XXIII, p. 638 ; Bordeaux, 16 janvier 1911, R. I. D. M., t. XVII, p. 35 ; Haute Cour de Justice d'Angleterre, 8 février 1911, R. I. D. M., t. XXVI, p. 699.

C'est en ce sens encore que la clause « *avec ou sans ordre* » doit être éclartée, lorsqu'elle est faite pour masquer l'absence de tout intérêt chez celui qui assure et de tout tiers au profit de qui la stipulation serait faite. Il y aurait là une *réticence* cachant un pari, donc une cause de nullité. Mais la clause en elle-même ne paraît pas illicite, comme l'a prétendu Em. Cauvet (1). Elle peut simplement dispenser le stipulant d'apporter un ordre ou une ratification, s'il demande après le sinistre le règlement de l'indemnité ; il sera considéré comme mandataire de l'assuré s'il présente la police et les pièces justificatives du chargement (2). On ne saurait décider autrement, quand on admet que l'assureur ne peut pas soulever la question de propriété et qu'il doit payer l'indemnité dès qu'on lui prouve la mise en risque et le sinistre par des titres concordant avec les énonciations de la police.

97. Nous avons vu les obligations du souscripteur de la police. Voyons maintenant ses droits vis-à-vis de l'assureur.

On doit faire une distinction.

Si le stipulant n'a pas voulu conclure l'assurance à son profit en même temps qu'au bénéfice du tiers, s'il a fait une stipulation pour un tiers dénommé ou à nommer, il n'a aucune créance contre l'assureur. Ce-

(1) Op. cit., t. I, nº 55.

(2) Le Tribunal de Commerce de Marseille et la Cour d'Appel d'Aix (13 décembre 1838 et 16 avril 1839, D. P. 392, 2, 213 et 39, 1, 608) ont décidé que cette clause autorisait le commissionnaire à ne pas révéler à l'assureur l'ordre d'assurer, à condition de ne pas l'invoquer en justice. Nous ne comprenons pas cette restriction. Y a-t-il oui ou non fraude ? Si oui, il faut annuler le contrat ; si non la clause est légitime.

pendant, il peut lui demander, en cas de sinistre, le règlement et le paiement de l'indemnité et on a vu que, dans cette hypothèse, la demande qu'il présente accompagnée de la police et des pièces justificatives de la mise en risque et du sinistre doit être considérée comme l'exécution d'un mandat tacite du véritable intéressé. Il ne demande donc pas sa créance, mais il est le représentant du tiers et celui-ci est sensé demander par lui son paiement.

Si le stipulant s'est assuré lui-même en même temps que le tiers, il est alors le véritable assuré, dès l'instant que la chose a péri pour lui. Il cesse d'être le souscripteur pour compte, il est l'assuré même. Nous sommes amenés à examiner à quelles conditions le véritable intéressé peut réclamer l'indemnité : ce que nous verrons au § 2.

On s'est demandé si le souscripteur d'une assurance pour compte pouvait, en désignant le tiers assuré à l'assureur, se départir du contrat définitivement et si le tiers pouvait ainsi être substitué à lui entièrement pour les obligations aussi bien que pour les créances. En se basant sur la théorie de la commission spéciale aux assurances maritimes, on a décidé qu'il le pouvait, après le sinistre, et que les assureurs ne pouvaient pas se soustraire à l'obligation de reconnaître et d'accepter le tiers ainsi désigné pour leur seul assuré (1).

Il semble y avoir là une erreur de raisonnement. En quoi une désignation postérieure au sinistre pourrait-elle décharger le souscripteur de ses engagements plutôt qu'une désignation antérieure à cet événement ? Elle n'a d'autre effet que de déterminer irrévocablement la personne créancière de l'indemnité. Elle ne saurait enlever au stipulant les obligations qu'il a contractées personnellement et sans aucune condition résolutoire et on ne voit rien là qui puisse forcer l'assureur à changer de débiteur. Ce n'est que par l'acceptation expresse ou tacite de l'assureur que cette substitution pourrait s'opérer, soit par un avenant déchargeant le

(1) Aix, 21 nov. 1866, *Journ. de Marseille*, 67, 1, 46.

stipulant et désignant le tiers comme seul assuré, soit par le paiement de la prime aux mains de l'assureur par le tiers sans protestation, accompagnée ou suivie d'une demande en règlement d'indemnité. En un mot, il faudra une convention nouvelle des parties pour modifier la situation de droit existante (1).

Il convient enfin de reconnaître au souscripteur de l'assurance pour compte, le droit, en cas d'insolvabilité de l'assureur, de faire réassurer aux frais de ce dernier (2).

Il n'y a aucune particularité à signaler quant aux rapports du souscripteur avec l'assureur, quand la police est à ordre ou au porteur, ces clauses pouvant être introduites dans une assurance quelconque et ne la modifiant pas à ce point de vue.

§ 2. **Rapports du tiers-assuré avec l'assureur.**

98. L'assurance pour compte de tiers ayant pour but d'assurer au tiers le bénéfice des indemnités en cas de sinistre, l'effet de la stipulation pour autrui ratifiée est de faire naître en la personne du tiers-assuré une créance éventuelle d'indemnité contre l'assureur et, comme on ne peut pas en son nom engager autrui, l'assureur n'aura aucune créance contre le tiers-assuré du fait du contrat.

Si simple qu'apparaisse ce rapport, son étude ne laisse pas d'être quelque peu compliquée, car il faut examiner minutieusement les conditions d'exercice de cette créance, et ici encore la théorie de l'assurance par commissionnaire est loin d'avoir simplifié les choses et d'avoir réalisé l'unité de vues dans la doctrine et dans la jurisprudence.

Il faut en examiner diverses questions : Quand et

(1) Remarquons qu'il serait impossible au souscripteur de l'assurance de revendiquer le droit de se départir du contrat toutes les fois qu'il aurait agi comme commissionnaire du tiers, en vertu d'ordres dûment acceptés, lui enjoignant de paraître dans l'assurance comme assuré pour compte. Il lui faudrait alors le consentement du tiers. La thèse serait donc en défaut dans bien des cas.

(2) Emérigon, op. cit., t. I, ch. V, sect. 7.

comment est déterminée la personne du véritable tiers-assuré ? Dans quelles conditions celui-ci peut-il demander le paiement de sa créance ? Ne doit-il pas alors satisfaire à certaines obligations dérivant, non pas de la stipulation pour autrui, mais de sa qualité d'assuré ? Si oui, quelles sont ces obligations ? L'assureur peut-il lui opposer des exceptions et lesquelles ?

99. La détermination du tiers-assuré vis-à-vis de l'assureur soulève dans le cas où l'assuré est indéterminé quelques difficultés qui ne se présentent pas quand il est nommé au contrat ou à nommer.

Dans ce dernier cas, la situation respective de la personne nommée, même après le sinistre, on l'a vu (1), et de l'assureur, est la même que dans une assurance directe. L'assuré pour compte et le tiers-assuré sont liés le plus souvent par une commission, c'est-à-dire un mandat, ou par une gestion d'affaire que la déclaration du nom du maître indique avoir été ratifiée par celui-ci. L'assureur ne serait pas plus recevable à exiger la preuve du mandat ou de la ratification que celle de la propriété. En cas de fraude, l'assureur aura à prouver qu'il a été victime de manœuvres ayant pour but de couvrir à ses yeux, sous les apparences d'une assurance pour le compte d'une personne déterminée, une gageure, un pari.

L'assureur ne peut payer qu'à l'assuré dénommé (2) ou à son mandataire, et on a vu que l'assuré pour compte, nanti de la police et des pièces justificatives était réputé agir en paiement de l'indemnité comme mandataire du véritable intéressé.

S'il s'agit d'une assurance pour compte d'une personne indéterminée, l'assuré véritable doit être déterminé au moment du règlement du sinistre. Or, comme l'assurance ne peut reposer que sur un intérêt à la conservation de la chose et que c'est cet intérêt qui est atteint par le sinistre, le véritable assuré est donc celui

(1) V. ci-dessus, p. 116 et s.

(2) Réserve faite du cas où l'assurance a pu être et a été réellement et régulièrement transmise à un cessionnaire des droits de l'assuré sur la chose. Tout se passe comme dans une assurance ordinaire.

qui avait intérêt à la conservation de la chose au moment du sinistre. En d'autres termes, c'est cet événement qui fixe irrévocablement le droit à indemnité sur la tête d'une personne qui seule aura dès lors le droit de la toucher.

Comment va-t-on établir, dans l'assurance à personne indéterminée, par exemple « pour compte de qui il appartiendra », l'identité de l'intéressé au jour du sinistre ?

A partir du moment où les risques commencent et où l'assurance court, tous ceux qui successivement acquièrent et conservent, ne serait-ce qu'un instant, un droit assurable sur la chose, sont, chacun en ce qui le concerne, des tiers à qui *il appartient*, en cas de sinistre, de réclamer l'indemnité correspondante à la perte qu'ils éprouvent. L'intention des parties, on l'a vu, n'est pas toujours d'assurer une personne déterminée qui veut rester cachée et se découvrira à un moment donné, mais le plus souvent d'assurer *la chose* indépendamment des intérêts qui peuvent exister sur elle et des personnes qui peuvent avoir ces intérêts, de telle sorte que quoi qu'il arrive, un événement de mer se produisant, une certaine somme d'argent vienne prendre sa place. L'assureur n'a donc à se préoccuper que d'une chose, ne payer qu'une fois et pour cela payer valablement. D'autre part, cette conception de l'assurance à personne indéterminée qui est bien celle du commerce, au moins aujourd'hui, et qui correspond aux besoins du négoce international, produit cette conséquence que tous ceux qui ont des droits sur la chose se trouvent être, par la seule acquisition de ces droits sans manifester d'intention contraire (1), chacun à son tour l'*assuré véritable* tant que dure son droit, le *créancier éventuel réel* de l'assureur, quoique inconnu de lui tant qu'il n'y a pas à demander le règlement d'un sinistre.

(1) En admettant avec nous que le fait d'avoir assuré la chose puisse être considéré comme un acte d'administration *utile* de la part du stipulant et ne nécessitant pas, par suite, de ratification. Si on considère la ratification comme nécessaire, le plus souvent elle est tacite et s'induit des conditions d'acquisition de la chose, de sorte que le tiers est toujours réputé assuré dès qu'il acquiert un intérêt dans la chose.

C'est en ce sens que la doctrine (1) et la jurisprudence ont dit que l'assurance pour compte de qui il appartiendra créait un lien de droit entre l'assureur et les propriétaires successifs de la chose, que « tout propriétaire présent ou futur de la chose assurée pourra exiger des assureurs le montant du sinistre » ... que « la police couvre... tous ceux qui sont que la clause pour compte de qui il appartiendra « prodirectement intéressés à l'objet de l'assurance » (2). fite à tous ceux qui directement ou indirectement sont intéressés à l'objet de l'assurance » (3).

Le véritable assuré sera donc la dernière personne qui aura acquis un intérêt dans la chose au jour du sinistre.

Mais il n'y a pas là un droit particulier qui se transmette, toujours le même, du premier intéressé, qui peut être le souscripteur de l'assurance, à tous les détenteurs successifs de la chose. Nous avons vu que l'intéressé avait un droit propre, un droit direct contre l'assureur, du seul fait de la ratification même tacite de la stipulation, sans que ce droit ait passé dans le patrimoine du stipulant. L'intérêt de chaque détenteur peut n'être pas le même, d'une personne à l'autre ; pour l'un ce sera la propriété, pour l'autre un droit de gage, pour un autre une responsabilité envers le propriétaire. Mais toujours, il n'y a, à chaque instant, qu'une seule personne *pour qui* la chose puisse périr. Voilà l'assuré (4). La créance est la même ; l'intérêt lui servant de base change. Le droit de chacun exclut celui des autres, de telle sorte que le sinistre survenant, l'intéressé à ce moment est censé avoir toujours été le *seul assuré* (5) à l'égard de l'assureur, qui ignore les autres. La formule impersonnelle dit assez que

(1) De Valroger, op. cit., t. 3. nº 1345, Crémieu, loc. cit., p 474.
(2) Desjardins, op. cit., t. 3, nº 1334, P
(3) Bordeaux, 30 juillet 1888, R. I. D. M. t. IV, p. 411.
(4) Trib. comm. Marseille, 28 décembre 1899, R. I. D. M., t. XV, p. 458., Aix, 5 juillet 1838, Sirey, 34, 2, 143.
(5) Cependant si la chose a été transférée à d'autres, dans l'ignorance du sinistre, ce sera le dernier transfert utile qui déterminera l'intéressé.

celui-ci n'a pas à connaître les autres assurés, ni la façon dont chacun a acquis son droit.

Or, comment le tiers-assuré acquiert-il sa créance d'indemnité ? Faut-il recourir soit à une notification faite à l'assureur par chaque intéressé de la transmission à son ayant-cause, ou à une acceptation de l'assureur, suivant les dispositions de la constitution impériale attribuée à Gordien (Code, liv. VIII, tit. 41, loi 3) et reproduites dans les articles 1690 et suivants de notre Code civil ? Certainement non. Le commerce ne saurait recourir à de pareilles complications et le but recherché dans l'emploi des polices impersonnelles serait manqué. Ce n'est donc pas ce qui se fait en pratique. C'est au surplus incompatible avec la thèse de la stipulation pour autrui, qui veut que le droit naisse directement en la personne du tiers sans passer dans le patrimoine du stipulant, en conformité de la volonté certaine des parties. En fait, la police est remise de la main à la main, sans endossement, au nouvel intéressé, de telle sorte qu'elle arrive aux mains du vé table assuré comme le ferait un titre au porteur. De là l'opinion très répandue que dans l'assurance « pour compte de qui il appartiendra » la police est un titre au porteur, dans lequel s'incorpore le droit et qui se transmet avec lui par simple remise de la main à la main (1). Mais cependant tous les auteurs, et la jurisprudence est dans le même sens, font une restriction importante. Ils indiquent que cette transmission ne produit d'effet que si le porteur justifie de son intérêt (2). Donc le droit n'est pas incorporé au titre seul et sa détention matérielle, même de bonne foi, ne suffit pas pour permettre la demande d'indemnité.

(1) Crémieu, loc. cit. p. 454.

(2) Crémieu, loc. cit., Cresp sur Laurin, op. cit., t. III, p. 347 ; Em. Cauvet, t. II, n° 444 ; Droz., t. 1, n° 24 ; Bédarride, t. III, n° 1043 et 1078 ; Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 1421 ; Desjardins, t. VI, n° 1328 (*bis*) et 1334 ; Cas, 5 mars 1888, D. P. 88, 1, 366 ; Cas, 18 mars 1890, D. P. 90, 1, 411.

La jurisprudence de certains pays étrangers paraît un sens inverse. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de Gênes du 23 février 1886, R. I. D.M. t. II. p. 79, exige l'observation des formes prescrites pour la cession de créance.

Nous ferons à cette conception une objection essentielle, qui s'appliquerait d'ailleurs à l'hypothèse de la cession de créance. Transmettre un droit c'est supposer que le cédant et le cessionnaire ont successivement le *même* droit identiquement. Or, on a vu que les intéressés successifs à une chose assurée pour compte d'un tiers indéterminé n'avaient pas forcément le même intérêt dans cette chose. Leurs droits sont très différents et leur créance vis-à-vis de l'assureur peut n'être pas la même. Il peut y avoir pour les uns une assurance de responsabilité, pour d'autres une assurance de la chose, pour d'autres encore une assurance de créance, etc... Il ne saurait donc y avoir une transmission d'une personne à l'autre. De plus, en admettant que le souscripteur n'ait aucun intérêt dans la chose et qu'il ait agi comme commissionnaire, la créance contre l'assureur sera née directement en la personne du premier intéressé, mais ensuite cette créance ne passera plus aux autres intéressés que par voie de transfert du droit. Or nous n'admettons pas cette conception qui nous semble contradictoire avec les vues, les besoins du commerce et la volonté des assurés, qui a été de créer pour chaque intéressé la plus grande sécurité et de la créer indépendamment de toute intervention des autres intéressés. On a voulu que le stipulant crée pour celui qui aura la chose au moment du sinistre, un droit personnel et complet vis-à-vis de l'assureur.

Il nous paraît donc y avoir pour chaque intéressé, quand, ayant acquis un intérêt quelconque dans la chose, il a ratifié en ce qui le concerne, expressément en tacitement, la stipulation faite par le souscripteur, une créance conditionnelle à part qui prend alors naissance pour durer autant que l'intérêt. Quand celui-ci disparaît la créance disparaît aussi. Donc autant de créances conditionnelles distinctes que d'intérêts. Une seule sort à effet, la condition étant remplie par la survenance du sinistre. Son détenteur n'est pas l'ayant cause des intéressés antérieurs ; c'est le maître qui a ratifié la stipulation pour autrui faite en sa faveur et use du droit qui en naît pour lui.

Le transfert de la police ne suffit pas pour créer le droit. Ce n'est que la ratification de la stipulation pour autrui ou l'utilité de l'assurance, suivant les vues adoptées, qui le fait naître. La transmission du titre lui sert de preuve. Mais le tiers ne saurait prouver par ce seul document qu'il est bien celui *à qui il appartient*, puisque tout le monde est d'accord pour exiger la preuve de l'intérêt.

La police « pour compte de qui il appartiendra » n'est donc pas un titre au porteur, par elle-même, si elle ne renferme pas d'autre part la clause *au porteur* (1).

100. L'assureur doit donc payer à l'intéressé au moment du sinistre (2), que ce soit le souscripteur de l'assurance ou une quelconque des personnes ayant acquis dans la suite un droit sur la chose.

Ce pourra être le commettant du souscripteur, si celui-ci a agi comme commissionnaire.

L'intéressé pourra d'ailleurs agir par l'intermédiaire d'un représentant ou même d'un commissionnaire et la jurisprudence reconnaît le droit au souscripteur de l'assurance d'agir dans l'une ou l'autre de ces qualités (3). Il doit alors être nanti des documents utiles.

L'intéressé peut désigner son représentant à l'assureur, qui l'acceptera par exemple dans un avenant. Il peut se contenter de lui remettre la police et les documents justificatifs ; il y a alors mandat tacite (4).

Les articles 14 de la police française sur faculté et 25 de la police sur corps contiennent une clause qui dispense le porteur de la police de justifier de sa qualité de mandataire. Elle est ainsi conçue :

« Toutes pertes et avaries à la charge des assureurs « sont payées comptant, trente jours après la remise « complète des pièces justificatives, *au porteur de ces*

(1) La meilleure preuve c'est que personne n'admet que la transmission du titre à un tiers non intéressé à la conservation de la chose lui donne aucun droit.

(2) Ou plutôt au moment où l'on apprend le sinistre.

(3) Le Havre, Trib. comm., 8 décembre 1903, R. I. D. M., t. XIX, p. 532 ; Le Havre, — id. —, 14 avril 1908, R. I. D. M., t. XXIV, p. 50.

(4) Décision citée du Trib. comm. du Havre, 8 décembre 1903.

« *pièces et de la présente police, sans qu'il soit besoin* « *de procuration.* »

Cette clause n'est pas *la clause au porteur*. C'est une simple renonciation de l'assureur au droit d'exiger de celui qui se présente pour demander l'indemnité, la justification d'un mandat du véritable intéressé ,s'il a en mains la police et les pièces justificatives (1). Il sera considéré comme le mandataire du véritable assuré, s'il n'est l'intéressé lui-même. L'assureur a toujours le droit, en cas de fraude, de le prouver et d'en faire supporter les conséquences à l'assuré.

Quant à l'intérêt qui peut justifier l'action du tiers-assuré, sa nature importe fort peu à l'assureur. Non seulement le propriétaire peut agir, mais aussi le créancier hypothécaire sur le navire (2), le créancier gagiste, celui qui a reçu en nantissement les marchandises assurées (3), le banquier qui a escompté la traite documentaire dans la vente c. a. f., les bailleurs de fonds et preneurs de traites faisant des avances sur les marchandises chargées (4), etc... On a vu que l'assureur n'était pas admis à soulever la question de propriété. Il suffit qu'il y ait un intérêt en jeu.

101. Si l'assurance a été constituée avec la clause à ordre ou avec la clause au porteur, celui, quel qu'il soit, au nom de qui la police aura été endossée régulièrement ou qui sera porteur de la police pourra demander le paiement de l'indemnité en cas de sinistre.

Ici, il n'y a pas de stipulation pour autrui appelant une ratification. Le droit est incorporé au titre et est transmis avec lui. C'est une créance qui circule, créance conditionnelle et subordonnée au sinistre. Il faudra donc que le porteur justifie l'accomplissement de la condition. Mais il n'a pas, à notre avis, d'intérêt personnel à prouver, et ce sera là la différence avec l'assurance pour compte de qui il appartiendra. Il

(1) V. sur cette clause de Courcy, *Commentaire des Polices*, p. 155 et 311.
(2) Bordeaux, 9 juillet 1906, R. I. D. M. t. XXII, p. 462.
(3) Cass. 27 juin 1899, R. I. D. M. t. XV, p. 5.
(4) Trib. Comm. du Havre, 12 décembre 1883. *Recueil du Havre* 84. 1. 18. — Desjardins, t. 6. n° 1334.

pourra n'être qu'un cessionnaire de l'indemnité. Il pourra toucher sans qu'il soit besoin d'une cession pratiquée suivant l'article 1690 du Code civil et sans être le mandataire du véritable intéressé, du moment qu'il prouvera la mise en risque, le sinistre et le dommage. Le paiement au porteur libère définitivement l'assureur.

On voit en quoi nous différencions cette forme de l'assurance pour compte de qui il appartiendra. Ce qui contribue à créer une confusion, c'est qu'en fait l'assureur ne pouvant pas soulever la question de propriété, se contente de la présentation de documents sur lesquels se fonde une présomption d'intérêt qui est vraie pratiquement, de telle sorte qu'à part le cas du cessionnaire, les deux formules aboutissent aux mêmes résultats matériels. Cependant, les assureurs sentent bien le danger qu'offre pour eux la différence entre les deux formules et sont en général, sauf sur certaines places, comme à Anvers, rebelles à la clause au porteur.

102. Pour obtenir de l'assureur le paiement de l'indemnité à laquelle le sinistre lui donne droit, le tiers-assuré doit, d'après la doctrine traditionnelle, établir par des pièces justificatives produites à l'appui de sa demande : son intérêt dans la chose assurée, la mise en risque de la chose et le sinistre.

Ce sont d'ailleurs là les obligations de tout assuré. Pour le sinistre, il n'y a rien de spécial du fait que l'assurance a été contractée en faveur d'un tiers. Le chargé se prouve par le connaissement, pourvu qu'il se rapporte à la police quant à la nature, la composition et la valeur des marchandises. Pour le navire, les papiers du bord et l'acte de francisation établiront l'identité du navire, la date de son départ, son itinéraire, etc.

C'est la preuve de l'intérêt qui donne lieu à quelque difficulté.

Quand la police est faite pour compte d'une personne dénommée ou à nommer, celle-ci aura parfois des titres à son nom qui, rapprochés de la police, établiront la concordance parfaite des énonciations de

l'une et des autres et feront apparaître l'intérêt du tiers.

Mais il n'en sera pas toujours ainsi et avec les formules impersonnelles, il n'en sera jamais ainsi. A moins d'apporter sa correspondance, ses livres, le tiers ne pourra pas fournir de documents à son nom, si ce n'est parfois un connaissement endossé à son nom. Le plus souvent cette pièce sera au porteur. L'assureur ne pouvant pas requérir la preuve de la propriété, si ce n'est en justice pour démontrer une fraude, n'aura devant lui qu'un connaissement impersonnel joint à une police également impersonnelle. On a même admis que le connaissement suffisait, bien que la police n'ait pas été remise au tiers (1).

On admet en général, tant en doctrine qu'en jurisprudence, qu'il est satisfait à l'obligation de prouver l'intérêt par la production du connaissement concordant avec la police. Ceux qui voient dans la police pour compte impersonnel un titre négociable, déclarent qu'on ne peut qu'accorder foi au titre et que l'assureur ne saurait exiger ni la preuve de la régularité des transmissions successives, ni celle de la remise régulière de la police par son souscripteur au tiers (2). Si la police seule ne peut pas suffire, dit-on, bien que ce soit un titre au porteur, c'est qu'elle représente aussi une assurance et qu'il faut combiner les caractères essentiels de ce contrat avec ceux des titres au porteur. Or, il est de l'essence de l'assurance que l'assuré ait un intérêt dans la chose exposée aux risques prévus. Il faut donc établir cet intérêt par une autre pièce. De là l'exigence du connaissement (3).

Dans un autre système, on déclare que le fait de détenir la police et de pouvoir produire avec elle un connaissement concordant ou telle autre pièce justificative

(1) Cass. 5 mars 1888, R. I. D. M. t. III p. 569.
(2) Récife, 22 avril 1887, déjà cité.
(3) Seine, 29 octobre 1894, R. I. D. M. t. X. p. 411 ; Cass. 5 mars 1888 déjà cité. Cass. 27 juin 1899, R. I. D. M. t. XV. p. 5 ; Gênes, 28 décembre 1885, *Journal du Droit international privée*, 1887, p. 100 ; Cass. 7 janvier 1908, R. I. D. M. t. XXIII p. 596.
Sentence arbitrale Belge, 7 septembre 1909. R. I. D. M. t. XXV, p. 545

régulière doit faire présumer l'intérêt du tiers porteur. C'est à l'assureur à prouver le contraire, à établir qu'il n'y a là qu'une apparence, une fraude. On a jugé que le porteur d'une telle police était le mandataire du véritable intéressé et n'avait aucune justification à donner de son intérêt (1).

Ce dernier système nous paraît devoir être préféré, parce que le seul conforme à l'usage et aux nécessités de la pratique. En effet, se contenter du connaissement concordant avec la police mais impersonnel, n'est-ce pas se contenter de la preuve de l'existence de la chose, de son chargement et par suite de sa mise en risque ? En quoi le fait par une personne de présenter ces documents peut-il constituer une *preuve* de l'intérêt ? C'est tout au plus une *présomption*, parce que c'est là, en effet, ce qui arrive le plus souvent. Mais qu'importe à l'assureur que la personne qui se présente ait ou n'ait pas un intérêt réel, certain, démontré à la conservation de la chose, du moment que celle-ci a réellement été exposée aux dangers de la navigation, ce qu'établit le connaissement, et qu'elle a été détruite ou endommagée par le sinistre ? Ce qu'il faut c'est qu'il ne soit pas exposé à payer une seconde fois. Pour cela il suffit qu'il y ait une présomption d'intérêt basée sur la production des pièces et que cette présomption ne puisse tomber que devant une preuve de mauvaise foi, de collusion, contre l'assureur.

Si, d'autre part, la preuve contraire est réservée à l'assureur, et puisqu'il s'agit d'une présomption simple il ne saurait en être autrement, ce dernier est garanti contre les fraudes dans les termes du droit commun. La pratique démontre que cela suffit et c'est un assureur, M. de Courcy, qui le déclaré (2). Le propriétaire

(1) Cass. Turin, 15 mars 1900, R. I. D. M. t. XV p. 685. Conf. sentence arbitrale d'Anvers, 23 octobre 1899, R. I. D. M. t. XV p. 669.

(2) *Commentaire des polices* p. 315 : « La fraude qui consisterait à toucher abusivement l'indemnité comme porteur de la police semble impossible. Je ne me souviens pas d'en avoir connu un seul exemple. La nécessité de rassembler les pièces justificatives pour les réunir au titre est la sauvegarde des véritables intéressés. »

Les art. 383 et 384 du Code de commerce ne s'opposent d'ailleurs pas à l'interprétation adoptée au texte.

de la marchandise, le véritable intéressé sera rarement privé de la police et des pièces justificatives simultanément au moment de toucher l'indemnité et sans qu'il ait le temps de s'en apercevoir et de prendre ses mesures, par exemple en faisant opposition entre les mains de l'assureur. Une preuve du peu de danger de la pratique est que les assureurs ont accepté le paiement *au porteur des documents* sans procuration. Eux-mêmes se prêtent donc à la simplification des formes, de plus en plus, parce que, de plus en plus, les formes modernes du commerce maritime font obstacle aux fraudes et que, dès lors, l'assurance *in rem* peut de plus en plus facilement se substituer à l'assurance *in personam*. Or assurer pour compte d'un tiers indéterminé c'est assurer simplement la chose. Le paiement dans les conditions d'usage n'est à proprement parler qu'un paiement à la chose, à ses débris ou à la preuve de sa destruction. Les assureurs se contentent même de la production de la police et de la preuve du sinistre, sans le connaissement, pour les simples règlements d'avaries et hors le cas de délaissement. *A fortiori*, admettons-nous ce système en cas de police contenant la clause à ordre ou au porteur. Le détenteur du titre n'a à prouver que la mise en risque, le sinistre et le dommage. L'assureur a le droit d'établir toute fraude se masquant derrière l'opération normale. C'est le droit commun et il n'y a aucune raison d'y déroger.

103. Le tiers-assuré n'a-t-il que l'obligation de produire les justifications dont il vient d'être parlé ? Le contrat ne saurait lui en imposer d'autres ayant un caractère purement conventionnel.

Mais le tiers, par la ratification de la stipulation faite en sa faveur, est devenu *un assuré*. Or il y a un statut, une condition juridique d'assuré. L'essence du contrat, ses principes fondamentaux veulent que nul ne soit assuré et en possession du droit de réclamer l'indemnité en cas de sinistre, sans satisfaire à certaines conditions, sans observer certaines prescriptions. La créance contre l'assureur est donc conditionnée dans son exercice quelle que soit la manière dont on ait acquis la qualité d'assuré. Si nul ne peut en son nom créer

volontairement une obligation à la charge d'un tiers, même comme contre-partie d'une stipulation en faveur de ce tiers, celui-ci peut, par la ratification de la stipulation, se trouver placé dans une situation de droit comportant pour lui certaines obligations inhérentes à cette situation de droit.

Il en est ainsi pour l'assuré.

On peut concevoir comme une obligation de ce genre celle où se trouve le tiers-assuré de produire les pièces justificatives du chargement et du sinistre, bien que ce puisse être interprété, comme nous l'avons fait, comme une preuve que la condition à la réalisation de laquelle la créance est subordonnée, se trouve remplie.

Ces obligations inhérentes à la qualité d'assuré se rattachent à l'idée que l'assurance ne doit pas être une spéculation, une opération destinée à procurer par elle-même un bénéfice à l'assuré, mais uniquement une compensation de la perte éprouvée, des dommages subis, un *contrat d'indemnité pure*, en un mot. Mais l'intérêt général veut que l'existence de l'assurance n'ait pas pour effet de laisser s'accomplir des dommages plus graves qu'en son absence, faute par les intéressés de lutter contre les éléments autant qu'au cas de non assurance. L'assuré et l'assureur ont donc le devoir social d'éviter et de resteindre les dommages, les pertes à ce que l'homme est impuissant à empêcher (1). Ces obligations ont pour objet l'intérêt personnel de l'assureur, et plus encore la conservation de la fortune publique. C'est cette idée qui distingue l'assurance du pari, dans ses caractères essentiels (2).

(1) Toute perte n'est supportée, assurée ou non, ni par le négociant ni par l'assureur, mais toujours par la société. En effet, le commerçant compte les primes dans son prix de revient ; or, les primes sont d'autant plus élevées que les dommages sont plus nombreux et plus étendus. L'assureur trop atteint élève ses primes et le commerçant ses prix. Si les dégâts sont moindres, la concurrence fera baisser les primes et par suite les prix.

(2) La question étant ainsi posée on peut se demander si l'assureur a le droit de dispenser l'assuré de remplir les obligations dont il s'agit. Certaines d'entres elles ont un double caractère, celui que nous avons indiqué est le désir de protéger l'assureur contre les fraudes. Mais les fraudes produisent cet effet que l'indemnité ne correspond

C'est ainsi que le tiers-assuré, dès l'instant de la ratification de la stipulation, doit transmettre à l'assureur les avis reçus, qui lui permettront de travailler de son côté au sauvetage, de prendre toutes mesures en vue de resteindre l'importance et les conséquences du sinistre. C'est ainsi encore que le tiers-assuré devra, en ce qui le concerne, travailler au sauvetage, déclarer les autres assurances qu'il a faites ou fait faire. C'est ce qu'expriment, conformément à la doctrine la plus générale et à la jurisprudence la plus répandue dans l'ancien droit, les articles 374, 379 et 381 du Code de commerce.

Quelle est la portée de ces obligations ?

Le tiers-assuré doit s'abstenir de toute fraude. C'est le droit commun. *Frans omnia corrumpit.* Adage vrai partout et toujours. De là l'obligation pour le tiers-assuré de ne rien cacher aux assureurs, de s'abstenir de toute réticence ou fausse déclaration, faite en connaissance de cause. Ici encore, un texte spécial n'est pas utile. L'application des principes généraux suffit.

D'autre part, le consentement de l'assureur au contrat est subordonné évidemment à une appréciation aussi complète que possible des risques. De là l'obligation, lors de la conclusion du contrat, de ne rien cacher, même sans fraude, à l'assureur, à peine de nullité du contrat pour vice du consentement. C'est le droit commun. En outre, l'usage sanctionné par les diverses législations, a laissé à l'assureur, à titre de dommages-intérêts à forfait, la prime (C. com. art. 348). Lors donc que le stipulant a agi comme commissionnaire du tiers-assuré, si l'assureur, une fois en présence de l'assuré véritable, établit une réticence ou une fausse déclaration provenant du fait de ce dernier, l'assurance est nulle. Si le tiers est indéterminé, il est impossible de lui imputer une réticence, s'il n'y a pas eu d'ordre. Mais l'assureur pourra toujours prouver que la formule impersonnelle cache

plus au dommage. Elle intéresse donc encore à ce titre l'ensemble de ceux qui paient des primes. On est donc ramené, au moins en partie, au premier point de vue. Aucune sanction légale n'existant, l'assureur peut dispenser l'assuré de se conformer à ces obligations.

un mandat et que l'assuré véritable a violé l'obligation dont il s'agit.

Enfin pour ceux qui admettent que l'article 348 joue pendant la durée de l'assurance et oblige l'assuré à s'abstenir de toute réticence ou fausse déclaration pendant toute la durée du contrat, le tiers-assuré devra s'y conformer dès l'instant où il aura ratifié, même tacitement, la stipulation faite en sa faveur (1).

Doit-on aller plus loin, et faut-il déclarer déchu de tout droit à indemnité le tiers-assuré qui n'a pas accompli les obligations dont il s'agit, sans qu'il y ait fraude? En aucune façon, parce que ce sont des obligations qui ne peuvent pas toujours être accomplies et qui sont susceptibles de plus ou de moins. Elles découlent du caractère essentiel de l'assurance maritime : mais leur accomplissement n'est pas essentiel à son maintien parce qu'il ne dépend pas uniquement de la volonté du tiers ; la nature des choses, en une pareille matière, le veut ainsi ; il faut tenir compte des circonstances.

Il faut donc considérer que la violation, non frauduleuse, de ces prescriptions constitue une simple faute qui pourra seulement conduire son auteur à devoir une indemnité à l'assureur, si celui-ci en a éprouvé quelque dommage. Ce sera d'ailleurs à lui à prouver la faute et le dommage. Nous restons en somme ici encore dans les termes du droit commun, sauf à laisser au juge un très large pouvoir d'appréciation.

Il en est ainsi notamment pour la violation de l'article 374 du Code de commerce. Tout ce qui vient d'être dit s'applique, par identité de motifs, au cas où la police est à ordre ou au porteur.

On ne pourrait aller au-delà, que si la loi prononçait dans cette hypothèse une nullité ou une pénalité.

104. L'assureur, saisi d'une demande d'indemnité ou actionné en justice en paiement de l'indemnité, peut répondre à la demande ou à l'action en invoquant

(1) C. Cass. 12 juillet 1852, D. P. 52. 1. 278 ; 4 avril 1887, R.I.D.M. t. 3. p. 5. — Nous nous prononçons contre cette opinion, d'accord avec la majorité de la doctrine, notamment Alauzet, t. 6, n° 2109 ; Em Cauvet, t. 1 n° 497 ; de Valroger, t. 3, n° 1522 ; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n° 2270 ; et surtout Desjardins, t. 7, n° 1463 *bis*.

l'inexécution par l'assuré des obligations que nous venons de voir peser sur lui. Peut-il aller plus loin ? Peut-il lui opposer d'autres *exceptions* ? Des controverses qui durent encore ont toujours partagé à ce sujet la doctrine et la jurisprudence. Les idées traditionnelles qui voient dans l'assurance pour compte de tiers une assurance par commissionnaire, avec identification plus ou moins complète du commettant et du commissionnaire, ont contribué à entretenir ces controverses.

La conception que nous avons adoptée donne au contraire une solution simple des difficultés. Le tiers-assuré tient son droit, avons-nous dit, uniquement de la stipulation pour autrui faite par le souscripteur de l'assurance. Il n'est pas le cessionnaire, l'ayant cause de celui qui a eu avant lui un intérêt dans la chose. Il a un droit propre, que la jurisprudence a consacré d'une façon énergique en déclarant que le tiers doit être réputé le véritable et seul assuré. Il n'est pas davantage l'ayant cause du stipulant. Dès lors, il est évidemment impossible de lui opposer des exceptions qui sont personnelles soit au souscripteur de l'assurance, soit aux intéressés successifs à la conservation de la chose (1). On ne peut lui opposer que celles qui lui sont personnelles.

En outre, pour les motifs qui nous ont fait reconnaître l'existence, à la charge du tiers assuré, de diverses obligations inhérentes à la qualité d'assuré, l'assureur pourra lui opposer les exceptions qui tiennent au fond du droit, suivant l'expression de la Cour de Paris (2) : « S'il est de principe que les exceptions opposables par le débiteur du titre, c'est-à- dire l'assureur, au bénéficiaire direct, c'est-à-dire le souscripteur de la police, ne le sont pas au tiers porteur..., ces exceptions ne s'entendent que de celles qui constituent

(1) Les défenseurs de la théorie du tiers-commettant seraient logiquement conduits à admettre le contraire. Cependant, comme ils déclarent être en présence d'une commission exceptionnelle dans laquelle le commettant ne peut être que créancier et pas débiteur, ils disent que les dettes ne peuvent pas être transmises au tiers. N'est-ce pas reconnaître qu'il y a là une stipulation pour autrui ?

(2) 8 février 1891, R.I.D.M., t. 6, p. 646.

des moyens de défense n'ayant pas leur cause *au fond dans les vices originaires du contrat lui-même* et susceptibles d'en entraîner la nullité. »

Quelles sont les conséquences de ce double principe?

En ce qui concerne les réticences et fausses déclarations qui ont pu se produire au moment de la souscription de l'assurance, il faut décider que l'assureur ne saurait s'en prévaloir contre le tiers-assuré, dont le droit est absolument indépendant de celui du souscripteur. On pourrait objecter, et c'est ce que font les partisans du système de l'assurance par commissionnaire, que le contrat est vicié dès l'origine par l'erreur de l'assureur résultant des fausses déclarations à lui faites, que par suite le commissionnaire n'a pu faire avoir commissionnaire (1).

au commettant un droit meilleur, qu'à cet égard la personne du commettant ne fait qu'un avec celle du

Il faut répondre que le droit du tiers-assuré se formant directement, on ne peut pas admettre que la faute d'une personne étrangère à ce contrat, qui n'a le plus souvent aucun lien de droit avec le véritable assuré, puisse produire des conséquences fâcheuses pour le tiers. Les fautes sont personnelles. L'assureur conserve son recours contre le stipulant coupable. Entre le tiers-assuré qui a acheté une marchandise assurée sans que rien puisse lui permettre de vérifier les conditions dans lesquelles l'assurance a été faite, et l'assureur qui a été partie au contrat, qui était intéressé à se bien et complètement renseigner, qui peut parfois se reprocher de n'avoir pas provoqué des explications du stipulant, il n'y a pas à hésiter. Il faut sacrifier ce dernier au profit du commerce. Le bon sens l'indique. L'assureur ne devait pas accepter d'assurer par voie de stipulation pour autrui; rien ne l'y obligeait (2).

L'assureur ne saurait, *à fortiori*, opposer la compen-

(1) Desjardins, t. 6, n° 1334, XI. — Lyon-Caen et Renault, t. 6 n° 1456.

(2 Les partisans de la théorie opposée admettent seulement que l'assureur ne peut pas invoquer les exceptions fondées sur des rapports de droit autres que l'assurance en cause. C'est évident.

V. dans notre sens, Cass. 9 nov. 1896, Sirey 1876. 1. 161.

sation des primes qui restent dues au jour du paiement de l'indemnité, puisque l'unique débiteur des primes est le stipulant et que le tiers-assuré n'est pas son ayant cause. On a vu qu'après de nombreuses hésitations, la jurisprudence et la doctrine avaient admis que le stipulant était le véritable débiteur de la prime. Il n'en est pas de même de notre thèse sur la compensation. La plupart des auteurs et des arrêts estiment qu'il serait *intolérable*, selon le mot de l'un d'eux, que le tiers acceptât le bénéfice de l'assurance sans les charges, le contrat formant d'ailleurs, un tout indivisible (1). Comment concilient-ils l'obligation pour le tiers de laisser s'opérer la compensation avec le caractère de débiteur *unique* de la prime qu'ils reconnaissent au souscripteur de l'assurance ? D'autre part, peuvent-ils nier que cette compensation aboutira à des conséquences iniques, quand le tiers aura déjà payé la prime dans le prix d'achat de la marchandise ? C'est en contradiction absolue avec les faits qui ont provoqué l'emploi des clauses pour compte de tiers. Or, sur le terrain des principes, on a toujours admis, et c'est ce que déclare l'article 1291 du Code civil, que la compensation légale ne pouvait se produire que si les mêmes personnes étaient à la fois créancières et débitrices l'une de l'autre. Enfin, l'assureur savait, en acceptant de traiter pour compte de tiers, que son véritable débiteur était le souscripteur de l'assurance et non pas le tiers. On ne saurait, pour de prétendus motifs d'équité qui ne sont même pas justifiés, apporter une pareille exception aux principes. Au surplus, l'assureur n'avait qu'à refuser tout crédit au souscripteur. On ne saurait, pour lui éviter la peine de poursuivre son débiteur, obliger un tiers à lui payer sa créance (2).

Nous n'admettons même pas que le tiers-assuré puisse être lié par une clause contenue dans la police,

(1) Em. Cauvet, n° 117; de Valroger, t. 3, n° 1347; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n° 1437 et s. ; Desjardins, t. 6, n° 1457.

(2) Le Code de Commerce allemand (art. 895) s'oppose formellement à toute compensation entre les primes dues et l'indemnité.

parce que ce serait, de la part du stipulant, s'engager en son nom pour autrui, ce qui n'est pas possible. Les clauses qui figurent à ce sujet dans la plupart des polices en usage sont donc sans effet et doivent être considérées comme non écrites.

Quant aux fins de non recevoir qui tiennent au fond du droit, aux principes essentiels du contrat d'assurance, il est hors de doute que l'assureur peut les opposer au tiers-assuré. C'est le colloraire obligé de ce qui a été dit précédemment au sujet des obligations inhérentes à la qualité d'assuré. Par exemple, l'assureur pourra opposer au tiers bénéficiaire l'absence des marchandises assurées à bord du navire au moment du sinistre, ou encore que les conditions prévues au contrat n'ont pas été remplies (1).

L'assureur pourra évidemment opposer au tiers-assuré les exceptions personnelles à celui-ci. C'est l'application des principes ordinaires.

Nous n'examinerons que l'exception basée sur la coexistence de plusieurs assurances. L'assureur pour compte sera-t-il toujours tenu ? Dans quel cas un assureur direct l'exonèrera-t-il de toute indemnité ?

Si l'assuré avait souscrit une police directe avant d'avoir reçu la police pour compte et si la première assurance était suffisante, la police pour compte doit être ristournée (2). Si la première est insuffisante, l'autre peut être ratifiée et jouer pour le complément d'indemnité.

Si le tiers-assuré a ratifié l'assurance pour compte, qui est antérieure en date à l'assurance directe, c'est l'assurance pour compte qui jouera. L'autre devra être ristournée. Si, au contraire, il ne ratifie pas et invoque l'assurance directe, l'assurance pour compte ne joue pas. Le lien de droit ne s'est pas formé (3).

105. Tout ce qui vient d'être dit s'applique, en quel-

(1) Par exemple que les marchandises n'ont pas été chargées sur un navire de 1re classe. Cass. 17 décembre 1892, R. I. D. M., tom. 7, p. 283.

(2) Aix, 5 juillet 1833, S. 34. 2. 143.

(3) Lyon-Caen et Renault, t. 6, nº 1116.

que sorte par *a fortiori* quand la police est à ordre ou au porteur.

Ici encore deux thèses sont en présence. L'une déclare que le porteur est couvert par sa bonne foi contre toute exception provenant des porteurs antérieurs. C'est la thèse de ceux qui se basent sur le caractères fondamental des titres circulatoires, qui consiste dans la faculté de circuler affranchis des vices qui pouvaient les entacher. Au contraire, on déclare, dans une seconde opinion, que les exceptions opposables aux précédents porteurs et à l'assuré primitif peuvent être opposés au tiers-assuré (1). On invoque la différence de situation existant entre l'assureur et le débiteur d'un titre de commerce ordinaire. On soutient que c'est la loi seule qui peut donner un pareil effet à ces clauses et qu'à défaut d'une disposition législative expresse, l'assurance maritime ne saurait être assimilée à une lettre de change (2).

La loi anglaise 31 et 32 Vict. C. 86.3.1, coumet expressément le porteur à toutes les exceptions opposables aux précédents porteurs.

Au contraire, la jurisprudence belge, le Code allemand (art. 303) se prononcent pour l'inopposabilité de ces exceptions (3). On peut, en effet, répondre aux partisans de la deuxième opinion que le sens des clauses à ordre ou au porteur est bien défini et invariable. Il ne dépend pas des contrats auxquels on les adjoint. Il faut donc, dans tous les cas, respecter la situation du porteur de bonne foi, tant qu'un texte de loi n'aura pas modifié le sens et la portée de ces clauses (4). Avec M. Autran (R. I. D. M., t. XIII, p. 461 et s.), nous pensons que c'est l'assureur et non pas le tiers porteur

(1) Emérigon, t. 2, ch. 18, sect. 2.

(2) Cass. 31 juillet 1893, DP. 95. 1. 137 — Trib. com. Seine, 1er août 1882, Journ Marseille, 82. 2. 180. Tissier sous Cass. 19 décembre 1892, S et P, 95. 1. 125.

(3) C. Bruxelles, 28 août 1893; jurisprudence d'Anvers, 93. 1. 209.— On peut citer un arrêt de la Cour d'Aix dans le même sens, du 16 mai 1898, R. I. D. M., t. 13, p. 764.

(4) L. Franck, *L'Assurance maritime et les polices à ordre ou au porteur*, R. I. D. M., t. 14, p. 412.

qui doit supporter les conséquences des fautes de l'assuré.

Nous nous prononçons donc pour le premier système, qui a pour lui l'autorité des représentants les plus éminents de la doctrine (v. notamment Desjardins, op. cit., t. 6, n° 1328 ter, D.; Lyon-Caen et Renault, op. cit., t. 6, n° 1457).

§ 3. Rapports du souscripteur avec le tiers-assuré

106. Il n'est pas de l'essence de l'assurance pour compte de tiers qu'il y ait à sa base, en quelque sorte comme une justification, un rapport de droit entre l'assuré pour compte et le tiers-assuré. Historiquement, il se peut que les premières assurances de l'espèce aient été contractées par des mandataires, par des commissionnaires, mais dans la plupart des cas qu'offre la pratique, le souscripteur agit tout autrement. Ce sera un négociant qui a mis sa marchandise en vente et espère s'en défaire à bref délai, en cours de voyage; ce sera un expéditeur qui assure toutes les marchandises qu'il enverra par mer dans le courant de l'année; ce sera un consignataire qui, ignorant si l'expéditeur a ou non assuré, croit devoir assurer pour compte de qui il appartiendra, une marchandise qui change de maître pendant le voyage et qu'il remettra il ignore à qui.

Il faut donc distinguer deux cas :

1° Le souscripteur agit en vertu d'un mandat antérieur, qu'il ne découvre d'ailleurs pas, ou en vue d'un mandat futur. Il agit comme commissionnaire, mais sans découvrir sa qualité, stipulant pour autrui, soit sur un ordre antérieur, soit sans ordre et comme gérant d'affaires.

2° Le souscripteur n'agit ni comme mandataire ni comme gérant d'affaires. Il ignore pour qui il traite et n'aura avec le tiers-assuré aucune relation.

107. Dans la première hypothèse, il faut appliquer purement et simplement les règles ordinaires de la commission. Par suite, le tiers-assuré, bénéficiaire de la stipulation faite à son profit, devra, en exécution du

mandat intervenu ou comme conséquence de la ratification donnée à la gestion d'affaire dont il tire tout profit, indemniser le commissionnaire de tous ses débours, notamment de la prime,avec intérêts de droit, et lui payer la commission d'usage.

Il peut comme garantie, conserver la police en gage, ou exercer sur elle le droit de *rétention* découlant de l'article 1184 du Code civil. Dans tout contrat synallagmatique, si l'une des parties ne s'exécute pas, l'autre peut faire résoudre le contrat et *à fortiori* refuser de l'exécuter elle-même (1). S'il n'a pas le privilège de l'article 95 du Code de commerce (2), il a du moins le privilège de l'article 2102, § 3 du Code civil, concernant les frais faits pour la conservation de la chose. On reconnaît aussi qu'il est subrogé aux droits de l'assureur en vertu de l'article 1251 du Code civil et qu'il peut invoquer le privilège de l'assureur, l'opposer même à un cessionnaire de la chose.

Il n'est pas tenu d'exécuter l'ordre reçu, qui peut être donné par simple lettre, suivant les usages du commerce. Il faut qu'il accepte, soit expressément par exemple par lettre, soit tacitement, par exemple en exécutant l'ordre (3).

Son silence est-il un acquiescement ? C'est une question de fait. S'il a l'habitude d'exécuter des ordres semblables pour cette personne, son silence vaudra acceptation.

S'il accepte, il doit exécuter le mandat intégralement, sauf impossibilité totale ou partielle, auquel cas il devra aviser son commettant (4). L'exécution partielle est validée si elle n'est pas refusée. Il doit se conformer, à défaut d'ordres précis, aux usages de la place. L'intérêt du commettant doit être son guide. S'il dépasse les ordres et les limites de son mandat, les frais seront à sa charge, sans préjudice des dommages-

(1) Cass. 18 mai 1886, R. I. D. M., t. 2, p. 199.
(2) Desjardins, t. 6, n° 1334.
(3) Desjardins, op. cit., t. 6, n° 1334, V.
(4) Desjardins, d° — Emerigon, ch. 5, sut. 7. — Aix, 12 mai et 23 juin 1842, Recueil Marseille, t. 21, 1, 96 et 101.

intérêts que le commettant pourra lui réclamer, sauf ratification par celui-ci. Sa responsabilité est limitée par la valeur de la chose (1).

Il ne répond pas de la solvabilité de l'assureur, à moins qu'il ne soit porté *ducroire*, ou que, chargé, non seulement d'assurer, mais aussi de suivre l'affaire, il n'ait pas fait à temps les diligences voulues pour recouvrer les indemnités avant la faillite de l'assureur, ou encore qu'il se soit adressé à un assureur dont il n'ignorait pas la mauvaise situation (2). S'il s'est porté *ducroire*, il est garant de la solvabilité des assureurs.

Il doit au commettant l'intérêt des sommes qu'il a conservées par devers lui.

Si l'assureur tombe en faillite, il doit demander caution et, s'il ne l'obtient pas, faire assurer à nouveau (C. com. art. 346).

On a vu qu'il peut se porter assureur, s'il n'y a pas de fraude.

108. Si le souscripteur agit comme gérant d'affaires, il faut qu'il agisse en bon père de famille et qu'il continue l'opération commencée, jusqu'à ce qu'il puisse aviser le maître ou que celui-ci soit en état de s'occuper de l'affaire.

Il faut que le tiers ratifie ce qu'il a fait. Or, par hypothèse, il a fait une stipulation en sa faveur. Quant aux obligations, c'est lui qui en est tenu, vis-à-vis de l'assureur, comme dans le cas précédent, mais dans leurs rapports de gérant d'affaires à maître, celui-ci doit lui rembourser ses frais. Mais ici il faudrait distinguer, si l'on s'en rapportait au Code civil, suivant que le tiers aurait ratifié, auquel cas celui-ci devra rembourser la totalité des frais, ou que la gestion a été utile, auquel cas le remboursement n'est dû que dans la mesure de l'utilité. Nous avons déjà dit qu'il nous paraissait que l'assurance maritime était toujours utile. Ajoutons qu'en fait, suivant les usages du commerce, on ne fait pas de distinction et que la gestion soit

(1) Cass. 30 juillet 1877, S. 78. 1. 152.
(2) Locré, op. cit. sur l'art. 332 Code com.

reconnue utile ou ratifiée, on indemnise le gérant comme un mandataire.

La ratification peut être et est souvent tacite. Elle s'induira du paiement au commissionnaire des sommes à lui dues, ou de la demande de délivrance de la police. Pour ceux qui admettent l'utilité de l'assurance maritime, la ratification est inutile.

N'ayant pas d'ordres à exécuter, il n'y a pas à parler ici des obligations dont nous avons dû nous occuper pour le mandataire.

109. Dans le cas où il n'y a aucun rapport de droit entre le souscripteur et le tiers-assuré, on ne saurait parler de remboursement de frais par ce dernier. On ne voit guère un commerçant suivant les marchandises qu'il a vendues, et, en cas de sinistre, allant réclamer au sinistré ses débours. A qui s'adresserait-il en cas d'heureuse arrivée ? Au dernier tiers ou à tous? Le dernier n'a pas été plus protégé que les autres, et tous ne l'ont pas été peut-être pendant la même durée.

En pratique, dans cette hypothèse, le souscripteur garde la dépense pour lui ou la répartit entre tous ceux avec qui il traite (c'est le cas de l'expéditeur qui a une police d'abonnement pour ses clients), on comprend la prime dans son prix de vente, comme un vendeur c. a. f. qui expédie avant d'avoir trouvé acheteur.

Est-ce à dire que dans cette hypothèse, il n'y aura jamais aucun rapport de droit entre le tiers-assuré et l'assuré pour compte ? Ce serait une affirmation inexacte. Si, après le sinistre, l'assuré se voit opposer une exception tenant au fond du contrat et touchant à des faits dans lesquels la responsabilité du souscripteur soit en jeu. il pourra se retourner contre lui en dommages-intérêts.

CONCLUSION

Quelle conclusion peut-on tirer de l'étude qui précède ? Il nous semble qu'elle démontre que la stipulation pour autrui est la base juridique vraie de l'assurance maritime pour compte de tiers, parce qu'elle donne une explication rationnelle et complète des faits, sans que l'on soit obligé de créer une nouvelle catégorie juridique ou de modifier les effets habituels d'un contrat usuel du droit commercial, la commission, que l'on tente vainement d'assouplir à une situation pour laquelle elle n'est pas faite.

La stipulation pour autrui, analysée à son tour en une gestion d'affaires, présente cet avantage de s'adapter aux faits à toutes les époques et partout. Les quelques contradictions offertes par certaines législations sont dues à l'influence persistante du système qui voit dans toute assurance pour compte de tiers une assurance par commissionnaire. Elles sont d'ailleurs secondaires et ne constituent pas un obstacle au développement du système que nous avons adopté.

Cette explication de ce contrat si curieux et si utile est la plus adéquate aux usages et aux besoins de célérité et de sécurité du commerce, deux formes de l'abréviation des distances ou, ce qui revient au même, du temps. C'est aussi la plus souple, la plus générale.

Elle a gagné un parti, très faible encore, il faut le reconnaître, dans la doctrine, mais qui grossit chaque jour. Ses effets sur la jurisprudence sont déjà sensibles et se développent de jour en jour. De même que, dans le passé, elle justifie l'évolution très curieuse que nous avons signalée dans la conception de l'assurance maritime, qui de plus en plus tend à abandonner tout caractère personnel pour ne s'attacher qu'aux choses et aux risques qu'elles peuvent courir, de même peut-elle contribuer puissamment à l'achèvement de cette

évolution. La principale résistance se trouve dans la forme encore trop personnelle des polices, visiblement inspirées des conceptions anciennes. Les formules n'ont pas évolué aussi rapidement que les faits. La pratique des assureurs est déjà résolument entrée dans la voie de l'assurance *in rem*. Non seulement ils ont accepté de tout temps les formules indéterminées, non seulement ils ne discutent pas les questions de propriété, mais ils acceptent le paiement au porteur d'un simple connaissement sans une aucune preuve proprement dite de *l'intérêt*, qu'il présument. Qu'est-ce, sinon assurer la chose sans se préoccuper des personnes ?

La crainte des fraudes est le seul obstacle réel à l'acceptation par les assureurs de notre explication. C'est aussi le motif des tendances restrictives qui se manifestent à nouveau, en certains pays, dans les interventions législatives récentes en matière d'assurance. On a vu pourquoi cette crainte devait être écartée. Peut-on hésiter, dans ces conditions, à abandonner la thèse de l'assurance par commissionnaire, qui surcharge inutilement les conceptions par l'introduction le plus souvent fictive d'un mandat, qui détourne l'attention et occupe dans la construction juridique de l'assurance pour compte une place à laquelle il n'a pas droit ? La stipulation pour autrui, juridiquement préférable, concorde plus exactement avec les vues et les nécessités du commerce. Dès lors, elle doit l'emporter. Elle est un élément de progrès et on ne peut que souhaiter sa diffusion dans la jurisprudence et dans la doctrine, de façon à apporter au commerce un élément plus grand de prospérité, par les nouvelles facilités qu'elle lui permettra d'obtenir des assureurs, le jour où ils adhéreront sans réserve à cette conception et donneront ainsi leur concours à l'achèvement de l'évolution déjà si avancée.

ERRATA

Page 12, ligne 20, *au lieu de* : Danjon, *lire* : Daujon.

Page 16, note 7, *au lieu de* : Acône, *lire* : Ancône.

Page 120, note 3, ligne 6, *au lieu de* : de Courey, *lire* de Corny.

Page 125, supprimer la note 3.

Page 187, note 3, *au lieu de* : Dajeville, *lire* : Dageville

TABLE DES MATIÈRES

Pages

Bibliographie I

Introduction 1

Chapitre Ier .— Définition de l'assurance maritime pour compte de tiers.— Ses variétés. Ses formules usuelles et son caractère essentiel 39

Chapitre II .— Origine et évolution de l'assurance maritime pour compte de tiers.— Sa légitimité 55

Chapitre III .— L'assurance maritime pour compte de tiers et le droit positif 83

Chapitre IV .— Nature juridique de l'assurance maritime pour compte de tiers 119

Chapitre V .— Conditions de validité et mode de preuve de l'assurance maritime pour compte de tiers 169

Chapitre VI .— Effets de l'assurance maritime pour compte de tiers 183

Conclusion 223

VU :
Le Président de la thèse,
E. VERMOND.

VU :
Le Doyen,
G. BRY.

Vu et permis d'imprimer :
Aix, 14 juin 1913.

Le Recteur de l'Académie d'Aix,
J. PAYOT.